Die Ansprüche des Dritteigentümers aus unrechtmässiger Mobiliarzwangsvollstreckung vor und seit dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

hohen Juristenfakultät der Universität zu Rostock

vorgelegt von

Fritz Grosfeld,
Gerichtsassessor.

Münster 1901.
Druck der Aktien-Gesellschaft für Verlag u. Druckerei „Der Westfale".

Die Ansprüche des Dritteigentümers aus unrechtmässiger Mobiliarzwangsvollstreckung vor und seit dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

hohen Juristenfakultät der Universität zu Rostock

vorgelegt von

Fritz Grosfeld,
Gerichtsassessor.

ACAD.
LAND.BAT.
RUST.

Münster 1901.
Druck der Aktien-Gesellschaft für Verlag u. Druckerei „Der Westfale".

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549202_0083

Schriftenverzeichnis.

Andreä: „Condictio sine causa und rei vindicatio“ in den Blättern für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt Bl. 32 S. 233.

Arndts: Pandekten (13. Aufl. 1886).

Baron: Pandekten (7. Aufl. 1890).

Bolze: „Zur Lehre von den Condictionen, insonderheit von der condictio sine causa“ im Archiv für civilistische Praxis Bd. 78 Seite 422.

Brinckmann: „Haftung des Pfändungspfandgläubigers bei irrtümlicher Pfändung einer fremden Sache.“ (Dissertation. Göttingen 1894.)

Bruns: „Das Recht des Besitzes“ (Tübingen 1848).

von Bülow: Civilprozessordnung (2. Aufl. 1882).

Bunsen: Die Lehre von der Zwangsvollstreckung (Wismar 1885).

Dernburg: a) Pandekten (3. Aufl. 1892).
b) Lehrbuch des preussischen Privatrechts (5. Aufl. 1897).
c) Das Pfandrecht (Leipzig 1860. 1864).

Dollmann: Die Entwendung nach gemeinem Recht (1834).

Entscheidungen des Reichsgerichts:

a) Entscheidungen in Civilsachen Bd. 6 S. 312; Bd. 9 S. 175; Bd. 13 S. 172; Bd. 14 S. 81; Bd. 16 S. 396; Bd. 17 S. 26; Bd. 18 S. 390; Bd. 20 S. 388; Bd. 23 S. 148; Bd. 40 S. 288; Bd. 43 S. 180; Bd. 30 S. 160.

b) in „Gruchots (Rassow-Küntzels) Beiträgen“ Bd. 25 S. 1014; Bd. 32 S. 402; Bd. 40 S. 1037.

Entscheidungen sonstiger Gerichtshöfe:

a) in „Seufferts Archiv“ Bd. 35 Nr. 294 (Seite 427); Bd. 36 Nr. 247 (Seite 370); Bd. 37 Nr. 355 (Seite 479); Bd. 38 Nr. 194 (Seite 251); Bd. 39 Nr. 173 (Seite 245); Bd. 40 Nr. 97 (Seite 150); Bd. 41 Nr. 8 (Seite 11).

b) in den „Entscheidungen in Frankfurter Rechtssachen“ Bd. I S. 389.

c) in der „Mecklenburgischen Zeitschrift für Rechtspflege und Rechtswissenschaft“ Bd. II S. 245.

d) im „Archiv für das Civil- und Criminalrecht der Königlich Preussischen Rheinprovinzen“ Bd. 75 II 59.

e) bei Rehbein: Entscheidungen des Obertribunals Bd. 2 S. 642 Anm.

Erxleben: Die Condictiones sine causa (1. Abt. 1850; 2. Abt. 1852).
Falkmann: Die Zwangsvollstreckung (Berlin 1888).
Fitting: Der Reichscivilprozess (9. Aufl. 1898).
Fischer-Henle: Bürgerliches Gesetzbuch (Handausgabe mit Anmerkungen) 2. Aufl. 1898.
Förster-Eccius: Theorie und Praxis des heutigen gemeinen preussischen Privatrechts (5. Aufl.).
Förster: Civilprozessordnung Bd. II (1888).
Frese: Die Exekutionsintervention (Leipzig 1880).
Frantz: Abhandlung zur Lehre von der Exekutions-Intervention (Mannheim 1889).
Frommhold: Die Widerspruchsklage in der Zwangsvollstreckung (Breslau 1891).
Gaupp: Commentar zur Civilprozessordnung (2. Aufl. 1890).
Gerber-Cosack: System des deutschen Privatrechts (17. Aufl.)
Glück: Erläuterungen zu den Pandekten. Band 13.
Hahn: Die gesamten Materialien zur Civilprozessordnung (Berlin 1880).
Heilfron: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. II. Abt. Recht der Schuldverhältnisse (Berlin 1900).
Heusler: Institutionen des gemeinen deutschen Privatrechts (II. Band 1886).
Jacobi: „Die Ersatzpflicht des Gläubigers aus unrechtmässiger Mobiliarzwangsvollstreckung“ (in der Festgabe für Gneist 1888) S. 139 ff.
Jäckel: Die Zwangsvollstreckung in Immobilien (1. Aufl.).
von Ihering: „Ist der ehemalige gutgläubige Besitzer einer fremden Sache verpflichtet, nach deren Untergang dem Eigentümer derselben den gelösten Kaufpreis herauszugeben?“ in „Iherings Jahrbüchern“ Bd. 16 Seite 230 ff
Kahn: „Die Natur der Interventionsklage nach der Civilprozessordnung und deren Anwendung auf die Mobiliarexekution im Gebiete des französischen Rechts“ im „Archiv für civilistische Praxis“ Band 70 Seite 438 ff.
Krech und Fischer: Das preussische Gesetz, betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen, vom 13. Juli 1883 (2. Aufl.).
Koffka: „Kann im Gebiete des Preussischen Allgemeinen Landrechts der dritte Eigentümer einer im Wege einer Zwangsvollstreckung gepfändeten und verkauften Sache von dem Gläubiger die Herausgabe des Erlöses beanspruchen?“ in Bödikers „Magazin für das deutsche Recht der Gegenwart“ Band 8 Seite 161 ff.
Kuhlenbeck: Von den Pandekten zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 2. Teil. 1. Hälfte (Berlin 1899).
Landsberg: Das furtum des bösgläubigen Besitzers (1888).

Landsberger: „Die Sachen Dritter und ihr Schutz gegen unrechtmässige Zwangsvollstreckung“ (Dissertation. Göttingen 1802).
Leske: Vergleichende Darstellung des Bürgerlichen Gesetzbuchs und des preussischen Allgemeinen Landrechts. 1. Hälfte (1. u. 2. Aufl. Berlin 1900).
M. (Gerichtsassessor in Berlin): „Kann der Dritte, dem an dem Gegenstande der Zwangsvollstreckung ein die Veräusserung hinderndes Recht zusteht, den Versteigerungserlös von dem Gläubiger zurückfordern?“ in der „Juristischen Wochenschrift“ Jahrg. 1888 Seite 476 f.
Mandry: „Zur Lehre vom Gegenstande der Condictionen“ im „Archiv für civilistische Praxis“ Bd. 48 S. 220 ff.
von Meibom: Das Deutsche Pfandrecht (Marburg 1867).
Moreau: Haftung wegen Eviktion der verkauften Pfandsache (1878).
Motive zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Recht Bd. II (Berlin 1888).
Nessel: „Der Interventionsprozess in der Zwangsvollstreckungsinstanz im Geltungsbereich des preussischen Allgemeinen Landrechts“ in Gruchots Beiträgen Bd. 28 S. 83 ff.
Neumann: Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs (2. Aufl. 1900). Bd. I.
Planck: Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter (Braunschweig 1879).
Rehbein-Reincke: Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten (5. Aufl. 1894).
Reincke: Civilprozessordnung (4. Aufl. 1900).
Riehl: Die materiellrechtlichen Voraussetzungen des Pfändungspfandrechts (1888).
Rudolph: „Zur Lehre vom richterlichen Pfandrecht“ in Iherings Jahrbüchern Bd. 20 S. 345 ff.
Schmidt: Lehrbuch des deutschen Civilprozessrechts (Leipzig 1898).
Schönfeld: Der preussische Gerichtsvollzieher (1896. 3. Aufl.).
Seuffert: Commentar zur Civilprozessordnung (5. Aufl. 1890).
Siméon: Recht und Rechtsgang im Deutschen Reiche (2. Aufl. Berlin 1899).
Sintenis: Das praktische gemeine Civilrecht. 2. Bd. (Leipzig 1847).
v. Schrutka-Rechtenstamm: „Die zeitlichen Grenzen der Widerspruchsklage in der Zwangsvollstreckung“ in der „Zeitschrift für deutschen Civilprozess“ Bd. 18 S. 70 ff.
v. Schrutka-Rechtenstamm: Zur Dogmengeschichte und Dogmatik der Freigebung fremder Sachen im Zwangsvollstreckungsverfahren. Dogmengeschichtlicher Teil. Berlin 1889. Dogmatischer Teil. Berlin 1893.
Staub: „Klage und Einrede im Interventionsprozesse“ in der „Juristischen Wochenschrift“ Jahrg. 1888 Nr. 23 u. 24 Seite 201 ff.

Struckmann-Koch: Civilprozessordnung (5. Aufl. 1887).
Sydow: Civilprozessordnung (6. Aufl. 1893).
Sydow-Busch: Civilprozessordnung (6. Aufl. 1893).
Tzschachmann: „Das pignus in causa judicati captum verglichen mit dem Pfändungspfande der Civilprozessordnung (Dissertation. Greifswald 1899).
Vangerow: Pandekten (7. Aufl. 1876).
Voigt: Die condictiones ob causam (1862).
Voss: „Hauptintervention, Widerspruchsklage (§ 690 C.-P.-O.) und Vorzugsklage (§ 710 C.-P.-O.)“ im „Archiv für civilistische Praxis“ Bd. 76 S. 284 ff.
Walter: Geschichte des römischen Rechts (3. Aufl.).
Westerburg: „Einige Bemerkungen über die Natur der Interventionsklage in der Exekutionsinstanz“ in Gruchots Beiträgen Bd. 23 S. 873 ff.
Wetzell: System des ordentlichen Civilprozesses (Leipzig 1854).
Wilda: „Das Pfändungsrecht“ in der „Zeitschrift für deutsches Recht“ Bd. I S. 226.
v. Wilmowski-Levy: Civilprozessordnung (3. Aufl. 1884).
Windscheid: Lehrbuch des Pandektenrechts (7. Aufl. 1891).
Witte: Die Bereicherungsklagen des gemeinen Rechts (Halle 1859).
Ziebarth: Forstrecht. 4. Teil (Prozessrecht). Berlin 1889.

Die zwangsweise durchgeführte Vollstreckung eines auf Zahlung einer Geldsumme lautenden Urteils in das bewegliche Vermögen des verurteilten Schuldners bringt naturgemäss die Gefahr mit sich, dass ausser eigenen Gegenständen des Schuldners auch fremde, ihm nicht gehörende, aber in seinem Besitze oder seinem Gewahrsam befindliche von dem Zwangsvollstreckungsverfahren mit ergriffen werden. Besonders dann wird dieser Fall leicht eintreten, wenn der Schuldner entweder bei der Vollstreckungshandlung nicht zugegen ist, oder wenn er absichtlich schweigt, trotzdem er bemerkt, dass der Vollstreckungsbeamte fremde Sachen ergreift.

Die Rechtsordnung, welche einen derartigen, wenigstens objektiv widerrechtlichen, Eingriff in die Rechtssphäre unbeteiligter Dritteigentümer selbstverständlich nicht als zu Recht bestehend anerkennen kann, muss es den Letzteren, die auf solche Weise durch das Vollstreckungsverfahren in Mitleidenschaft gezogen sind, ermöglichen, die ihnen gehörenden Gegenstände, solange es noch thunlich ist, dem Vollstreckungsverfahren wieder zu entziehen.

Es erhebt sich aber weiter die Frage, ob der Dritteigentümer auch dann noch Rechte geltend zu machen befugt ist, wenn die unrechtmässige Zwangsvollstreckung in die ihm gehörenden Sachen bereits beendet ist.

Es wird im folgenden zu zeigen sein, dass das Recht sowohl in dem einen, wie in dem anderen Falle stets bestrebt gewesen ist, den Dritteigentümer nach Möglichkeit vor Vermögensnachteilen zu schützen, mögen auch die Mittel und Wege, welche es auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung zu diesem Zwecke eingeschlagen hat, nicht immer dieselben gewesen sein.

I. Römisches Recht.

Zum Zwecke der Vollstreckung feststehender Geldansprüche gegen den Schuldner kannte das älteste römische Recht nur eine Art des Verfahrens, die legis actio per manus injectionem, eine gegen die Person des Schuldners gerichtete Vollstreckung, die entweder auf Grund einer Verurteilung oder einer confessio in jure erfolgte. Auf Grund dieser Personalexekution wurde der Schuldner mit seiner Person der Gewalt des Gläubigers überliefert, der ihn verkaufen und unter Umständen sogar töten durfte.

Eine Vollstreckung in das Vermögen des Schuldners wurde erst durch das prätorische Edikt eingeführt, welches die sogenannte missio in bona zum allgemeinen Exekutionsmittel erhob.[1])

Diese Generalexekution in das Vermögen des Schuldners ging in der Weise vor sich, dass das gesamte Vermögen des Schuldners von dem Gläubiger beschlagnahmt wurde, der es dann durch einen Massenverwalter (magister bonorum vendendorum) im ganzen verkaufen liess.

Die Vollstreckung in einzelne Vermögensstücke (in der Form der pignoris captio), schon früher von den Magistraten zur Beitreibung von Strafgeldern in öffentlichen Angelegenheiten angewandt, wurde erst nach dem Verschwinden des Formularprozesses in der Kaiserzeit durch kaiserliche Institutionen (von Antoninus Pius, Septimius Severus und Caracalla)[2]) zum allgemeinen Exekutionsmittel für Geldzahlungen erhoben.[3]) Hierbei wurden nach imploratio officii judicis auf Anordnung des Magistrats durch die Gerichtsdiener (apparitores, executores) die einzelnen Gegenstände,

[1]) Wetzell, System des ordentlichen Civilprozesses (Leipzig 1854) § 50 S. 477; Falkmann, Die Zwangsvollstreckung § 1.

[2]) l. 15 pr. § 1, 2; l. 31 D. de re jud. 42,1 — l. 1, 2, 3, 9. C. de exc. rei jud. 7,53 — l. 1, 2 C. si in causa jud. 8,23.

[3]) Wetzell, System des ordentl. Civilprozesses § 50 S. 478. Tzschachmann: Das pignus in causa iudicati captum verglichen mit dem Pfändungspfande der Civilprozessordnung (Greifswalder Dissertation 1899) S. 6 f.

zunächst Mobilien, erforderlichen Falls auch Immobilien und endlich Forderungen, zu Gunsten des betreibenden Gläubigers mit Beschlag belegt. L. 15 § 2 D. de re judic. et de effectu sentent. 42,1: „In venditione itaque pignorum captorum facienda primo quidem res mobiles et animales pignori capi jubent, mox distrahi; quarum pretium si suffecerit, bene est; si non suffecerit, etiam soli pignora capi jubent et distrahi . . . . Quod si nec quae soli sunt sufficiant vel nulla sint soli pignora, tunc pervenietur etiam ad jura“ — —.

Diese auf Grund eines richterlichen Urteils vom Magistrat zu erbittende und von seinen Unterbeamten zu vollziehende Pfändung begründete das „pignus in causa judicati captum“. Das Verfahren hierbei war ein ausschliesslich amtliches[1]), nur vom Magistrate geleitetes[2]) und begann damit, dass nach Ablauf der dem Verurteilten zur Zahlung seiner Schuld gesetzten Frist, welche erforderlichen Falls noch verlängert werden konnte (l. 31 D. de re jud. 42,1), auf Antrag des Gläubigers der Magistrat seine Unterbeamten mit der Vollstreckung beauftragte. Diese belegten alsdann die Vermögensstücke des Schuldners in der oben angegebenen Reihenfolge mit Beschlag. Nach geschehener Pfändung konnte der Schuldner binnen einer Frist von zwei Monaten durch Befriedigung des Gläubigers die Zurückgabe seiner Sachen herbeiführen. Liess er dagegen diese Frist erfolglos verstreichen, so fand in öffentlicher Versteigerung der Verkauf der gepfändeten Sachen an den Meistbietenden statt, und zwar nur gegen sofortige bare Zahlung des Kaufpreises (l. 15 §§ 6, 7 D. h. t. 42,1). Aus dem Erlöse wurde der Gläubiger befriedigt, der Ueberschuss dem Schuldner zurückerstattet.

Zur Zeit Justinians war die pignoris captio neben der nur als subsidiäres Zwangsmittel in Betracht kommenden Personalhaft das allgemeine und einzige Mittel zur Voll-

---

[1]) Bunsen: Die Lehre von der Zwangsvollstreckung (Wismar 1885) Seite 5.

[2]) Walter: Geschichte des röm. Rechts II. Teil S. 396 (3. Aufl.); Rudolph: „Zur Lehre vom richterlichen Pfandrecht“ in Iherings Jahrbüchern Bd. 20 S. 345.

streckung von Geldforderungen, wogegen die missio in bona nur noch im Falle der Überschuldung stattfand.[1]) Die Pfändung wurde durch besondere Gerichtsexekutoren bewirkt, welche von den Vermögensstücken des Schuldners so viele mit Beschlag belegten, als zur Befriedigung des Gläubigers voraussichtlich notwendig war.

Es ist nun stets ein feststehender Grundsatz des römischen Rechts gewesen, dass nur solche Gegenstände der Pfändung unterworfen sind, welche zum Vermögen des Beklagten (des Schuldners) gehören.[2]) Hieraus ergiebt sich, dass die Pfändung von Sachen, die dem Schuldner nicht gehören, eine unrechtmässige ist. Das wird von den Quellen mehrfach ausgesprochen. L. 15 § 4 D. de re jud. 42,1 bestimmt, dass, wenn nach der Pfändung ein Dritter Anspruch auf die gepfändete Sache erhebt, der Richter nach summarischer Verhandlung und Prüfung die Sache freigeben oder der Pfändung ihren Fortgang geben soll: „rem dimittendam aut non dimittendam esse". Dieser Ausspruch war aber als „summaria cognitio" der Rechtskraft nicht fähig und hinderte den Unterliegenden nicht, seine Ansprüche im ordentlichen Rechtswege zu verfolgen.[3])

Ferner bestimmt die angeführte l. 15 § 4 am Ende, dass eine Vollstreckung in streitige Pfandobjekte überhaupt zu vermeiden sei, dass vielmehr in erster Linie nur solche Gegenstände gepfändet werden sollen, bei denen das Rechtsverhältnis klar zu Tage liegt: „sed illud debet dici, ubi controversia est de pignore, id dimitti debere et capi aliud, quod est sine controversia".

War aber eine dem Schuldner nicht gehörende Sache mitgepfändet und bereits als Pfand verkauft worden, ehe der Eigentümer eingeschritten war, so hinderte dies den Eigentümer nicht, trotzdem sein Eigentumsrecht geltend zu machen und die Sache von dem Käufer und jedem Anderen, in dessen

[1]) Falkmann: Die Zwangsvollstreckung S. 2.

[2]) Wetzell: System des ordentl. Civilprozesses § 50 S. 480.

[3]) Dernburg: Pfandrecht Bd. II § 119 S. 251. Frommhold: Die Widerspruchsklage in der Zwangsvollstreckung S. 15; Tzschachmann a. a. O. S. 9.

Besitz sie war, zu vindicieren. Das ergeben zweifellos die allgemeinen Grundsätze über die dingliche Eigentumsverfolgung, deren Anwendung dadurch, dass die Sache im Wege des Pfandverkaufs veräussert ist, nicht ausgeschlossen wird. So heisst es in l. 74 § 1 D. de evict. 21,2: „Si jussu judicis rei judicatae pignus captum per officium distrahatur, post evincatur . . . . .“ und in l. 13 C. de evict. 8,44: „Si ob causam judicati pignora capta sunt . . . . , etsi evictio eorum ab alio subsecuta fuisset . . . .“.

In diesen Quellenstellen ist also die Rede davon, dass Gegenstände, die auf Grund des pignus in causa judicati captum veräussert sind, nachträglich dem Käufer evinciert werden. Den römischen Juristen erschien es eben als selbstverständlich, dass der Eigentümer nach dem Satze: „Ubi rem meam invenio, ibi vindico“, auch dann mit der Vindikationsklage vorgehen konnte, wenn seine Sache infolge obrigkeitlicher Pfändung bei einem Dritten versteigert worden war. Trotz des gerichtlichen Pfandverkaufs konnte also der Eigentümer, der es versäumt hatte, mittels der „controversia pignoris capti“ dem Vollstreckungsverfahren in die ihm gehörende Sache Einhalt zu thun, oder welcher trotz der Erhebung der controversia bei der „summaria cognitio“ des Richters unterlegen war, seinen Eigentumsanspruch mittels der rei vindicatio im ordentlichen Rechtswege verfolgen.[1])

Nur dann musste dieses Mittel versagen, wenn die Sache inzwischen entweder untergegangen oder unauffindbar verloren gegangen war, oder wenn ein Dritter infolge Ersitzung das Eigentum an der Sache erworben hatte, der frühere Eigentümer also des Eigentums verlustig gegangen war. Jedoch auch in diesem Falle war der (frühere) Eigentümer, wenngleich die Sache selbst ihm verloren war, nicht aller Ansprüche beraubt.

Um zu einer zutreffenden Beurteilung der Frage zu gelangen, welcher Art diese Ansprüche waren, muss zuvor

---

[1]) Dernburg: Pfandrecht Bd. I S. 417 ff.; Bd. II S. 253. — Jacobi: Ersatzpflicht des Gläubigers aus unrechtmässiger Zwangsvollstreckung (1888) S. 155.

erörtert werden, wie das durch die richterliche Pfändung zwischen den Beteiligten entstandene Rechtsverhältnis aufzufassen ist, insbesondere, welche Stellung der römische Richter bei der Beschlagnahme und dem Verkaufe des Pfandes dem Pfandgläubiger gegenüber einnahm.

Zwei Ansichten stehen sich gegenüber. Nach der einen ist der Richter, der die Vollstreckung leitet, Beauftragter des Gläubigers und führt lediglich dessen Befehle aus; alles, was er auf Grund des ihm erteilten Mandats ausführt, geschieht im Namen des Gläubigers. Die andere Ansicht dagegen räumt dem Richter eine völlig selbständige Stellung ein, fasst ihn als Organ des Staates auf und erblickt in seiner Thätigkeit ein von dem Willen des Gläubigers völlig unabhängiges, selbständiges Handeln.

Die letztere Ansicht wird mit Dernburg und anderen Schriftstellern als die richtige anzuerkennen sein.[1])

Hierfür spricht vor allem die Thatsache, dass der römische Magistrat stets über den Parteien stand, ferner die Ausschliessung freier Stellvertretung im römischen Rechte, ein Grundsatz, der durch die Annahme, dass der Magistrat bei der Zwangsvollstreckung etwa als Beauftragter des Gläubigers auftrete, durchbrochen worden wäre. Auch aus l. 15 § 7 D. de re jud. 42,1 geht hervor, dass die Thätigkeit des Richters bei der Beschlagnahme wie beim Verkaufe des Pfandes eine rein amtliche, vom Gläubiger unabhängige war. Nach dieser Quellenstelle wird weder dem Richter eine Klage gegen den nicht zahlenden Käufer gegeben (die er als Stellvertreter des Gläubigers diesem hätte cedieren müssen), noch erwirbt der Gläubiger eine Klage für den Richter: „Sed si emptor, cui pignora sunt addicta exsequente judice, pretium non solvat, utrum adversus emptorem porrigere manus debeant idem judices, qui sententiam exsequuntur, videndum est; et non puto eos ultra procedere: ceterum longe res abibit.....

[1]) Dernburg: Pfandrecht Bd. I S. 418; Rudolph a. a. O. in Iherings Jahrbüchern Bd. 20 S. 345; Tzschachmann a. a. O. S. 13 ff.

Et quid si neget se emisse aut exsolvisse contendat? melius igitur erit, si non se interponant, maxime cum nec habeat actionem adversus eum is, cui judicatum fieri desideratur. . . .“ Das Rechtsverhältnis des römischen Richters zum Gläubiger ist somit dahin aufzufassen, dass er völlig selbständig als Organ des Staates handelt und seine Thätigkeit vom Willen des Gläubigers ganz unabhängig ist.[1])

Die ebenfalls streitige und für unsere Erörterung in Betracht kommende Frage, ob der Gläubiger infolge der Pfändung ein wahres, dem durch Vertrag begründeten analoges Pfandrecht erlangt oder nicht, wird von Vielen mit guten Gründen in verneinendem Sinne entschieden.[2]) Es wird namentlich geltend gemacht, dass diejenigen Quellenstellen, welche über die rechtliche Natur des pignus in causa judicati captum Aufschluss geben, die Begründung eines Pfandrechts für den Gläubiger nicht erwähnen, dass ferner die selbständige Stellung des Richters bei der Beschlagnahme des Pfandes mit der Annahme des Nichtentstehens eines Gläubigerpfandrechts im Einklange stehe, dass insbesondere auch die Stellung des Gläubigers beim pignus in causa judicati captum eine eigenartige und von der des Conventionalpfandgläubigers abweichende sei. Letzteres zeige sich im einzelnen darin, dass ihm beim richterlichen Pfande weder juristischer Besitz noch possessorische Rechtsmittel zu Gebote ständen, dass er vor allem derjenigen Klage entbehre, die sonst jedem Pfandgläubiger zur Verwirklichung eines der beiden wesentlichsten Merkmale des Pfandrechts, des Rechts auf den Besitz, zustehe, nämlich der actio hypothecaria.

Dies alles vorausgesetzt, ist es denn nicht mehr als selbstverständlich, wenn nach den Grundsätzen des römischen Rechts dem betreibenden Gläubiger aus dem Pfandverkaufe weder Rechte noch Pflichten erwachsen, ebensowenig, wie zwischen dem Verkäufer (Exekutor) und dem Käufer persönliche Vertragsverbindlichkeiten entstehen, und zwar deshalb,

---

[1]) Das Nähere s. bei Tzschachmann a. a. O. S. 21, 22.

[2]) Dernburg a. a. O. Bd. 1 S. 419; Tzschachmann a. a. O. S. 14 ff.

weil der Exekutor nicht als Vertreter des Gläubigers gilt, diesem also nicht erwerben kann, für sich aber nicht erwerben will. Daher auch die Vorschrift, dass der Exekutor nur gegen Bar verkaufen dürfe (l. 15 § 7 D. de re jud. 42,1).

Weil für den Gläubiger aus dem Verkaufe des Pfandes keinerlei Rechte und Pflichten entstanden, konnte der Käufer, wenn ihm vom Eigentümer die gekaufte Pfandsache evinciert wurde, sich nur an den Schuldner halten, der in Höhe des Verkaufserlöses von seiner Schuld befreit war. Gegen den Gläubiger dagegen, der den eingenommenen Kaufpreis auf seine Forderung angerechnet hatte, wurde dem evincierten Käufer ein Ersatzanspruch nicht gegeben.[1])

Infolge der eigenartigen Stellung, die der Gläubiger im römischen Rechte beim Vollstreckungsverfahren einnahm, wird man auch für den Fall, dass dem Eigentümer die dingliche Verfolgung seines Eigentums aus einem der oben (S. 11) angegebenen Gründe unmöglich war, eine Haftung des Gläubigers für den dem Eigentümer erwachsenen Schaden nicht anerkennen dürfen. Da der Verkauf auf Grund des pignus in causa judicati auf den Gläubiger (im Gegensatz zum Vertragspfandrecht) keine Wirkungen ausübt, so kann er, ebensowenig wie vom Pfandkäufer im Falle der Eviktion, so vom Eigentümer im Falle der Unmöglichkeit der Vindikation auf Ersatz in Anspruch genommen werden. Das Risiko der Zwangspfändung trifft vielmehr in beiden Fällen lediglich den Schuldner. Gegen diesen, der durch die endgültige Befriedigung des Gläubigers von seiner Schuld befreit ist, kann der geschädigte Eigentümer im Regresswege auf Erstattung des Kaufpreises klagen. Dieser Regressanspruch wird, da ein Pfandvertrag nicht vorliegt, aus dem Pfandverkauf selbst (ex empto) herzuleiten sein, durch den der Schuldner von seiner Schuld befreit worden ist, ähnlich wie dies von Hermogenian in der oben angeführten l. 74 § 1 D. de evict. 21,2 für den Regress-

[1]) Dernburg, Pfandrecht Bd. II S. 253.

anspruch des evincierten Pfandkäufers gegen den Schuldner geschieht.[1])

Dagegen hat der Eigentümer weitergehende Rechte, falls der Exekutor dolos handelte, indem er eine Sache verkaufte, von der er bestimmt wusste, dass sie dem Schuldner nicht gehörte. In diesem Falle wird man dem Eigentümer, falls ihm die Geltendmachung der rei vindicatio unmöglich ist, eine actio doli gegen den bösgläubigen Exekutor in Höhe seines Interesses nicht verweigern dürfen, ähnlich, wie sie l. 50 D. de evict. 21,2 dem evincierten Käufer und l. 3 § 8 D. de neg. gest. 3,5 dem Gläubiger und Schuldner gegen den Exekutor gewährt, wenn dieser wissentlich eine dem Schuldner nicht gehörende Sache verkaufte (l. 3 § 8 l. c.) oder in doloser Weise die Sache zu wohlfeil verkaufte (l. 50 D. l. c.) und dadurch den Schuldner oder den Gläubiger geschädigt hatte.[2])

Ein Anspruch des Eigentümers gegen den Gläubiger von dem Gesichtspunkte der Bereicherung aus kann für das römische Recht bis zur Zeit der klassischen Jurisprudenz nicht anerkannt werden. Die Kondiktionen — um solche könnte es sich nur handeln — waren ursprünglich nur zur Rückforderung von kontraktlich Kreditiertem bestimmt[3]) und wurden erst seit den letzten Jahrhunderten der Republik auch zur Rückforderung dessen gegeben, was ausserkontraktlich ungerechtfertigterweise aus dem Vermögen des Einen in das des Anderen gelangt war.[4]) Von einem Kontraktsverhältnis zwischen dem Eigentümer, dessen Sache bei einem Dritten gepfändet ist, und dem die Exekution betreibenden Gläubiger kann aber offenbar keine Rede sein.

---

[1]) vergl. Jacobi, Ersatzpflicht des Gläubigers aus unrechtmässiger Zwangsvollstreckung (Festgabe für Gneist 1888) S. 156, 157.

[2]) Dernburg, Pfandrecht Bd. II S. 254.

[3]) Dernburg, Pandekten (3. Aufl.) Bd. II § 138 S. 362.

[4]) Dernburg: Pandekten Bd. II S. 362. Voigt: Die condictiones ob causam (1862) S. 226. Witte: Die Bereicherungsklagen des gemeinen Rechts (Halle 1859) S. 48 ff. 52 f.

Dem Eigentümer einer infolge richterlichen Pfandrechts verkauften Sache stehen somit nach römischem Rechte zu Gebote: Die rei vindicatio gegen jeden Besitzer der Sache oder, falls diese aus rechtlichen oder thatsächlichen Gründen (Verlust des Eigentums infolge Ersitzung, Untergang, Unauffindbarkeit der Sache) unmöglich ist, eine Ersatzforderung in Höhe des Kaufpreises gegen den Schuldner, und unter Umständen in Höhe des Interesses gegen den dolos handelnden Exekutor.

2. Deutsches Recht bis zur Zeit der Rezeption.

Dem ältesten germanischen Rechte scheint die Vollstreckung gerichtlicher Urteile durch Angreifen des Vermögens des Schuldners zum Zwecke der Befriedigung des Gläubigers nicht bekannt gewesen zu sein.[1]) Erst das salische Recht gestattete die Angreifung des Vermögens des Schuldners für den Fall, dass der Schuldner vor Gericht erschienen war und ein Gelöbnis, die Schuld zu zahlen, geleistet hatte („si fidem fecerit"). — Allmählich aber wurde die bis dahin geltende Anschauung, dass die Realexekution gegen den Willen des Schuldners nicht stattfinde, verlassen. Der Gläubiger hatte nunmehr seine Befriedigung in dem Vermögen des Schuldners zu suchen und zwar mittels Pfändung. Diese ist in ihrer regelmässigen Gestalt „die gerichtliche Wegnahme von fahrender Habe aus dem Gewahrsam des Schuldners zum Zwecke der Befriedigung des Gläubigers für die gerichtlich festgestellte Schuldforderung".[2]) Nach dem Sachsenspiegel ist die Pfändung zulässig wegen jeder gerichtlich festgestellten Schuldforderung ohne Unterschied des Schuldgrundes (Busse, Wette, Wergeld, sonstige Schuld). Einschränkungen bezüglich der Sachen, welche gepfändet werden dürfen, werden nicht erwähnt[3]), nur in den ältesten

[1]) v. Meibom: Das deutsche Pfandrecht S. 39. Bunsen: Zwangsvollstreckung S. 6.

[2]) Planck: Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter Bd. II S. 250.

[3]) Planck a. a. O. S. 251.

Rechtsquellen ist lediglich von beweglichen Sachen als Exekutionsgegenständen die Rede.[1])

Dagegen war es von jeher feststehender Satz, dass fremde Sachen im Besitze des Schuldners, die er nicht veräussern durfte, von seinen Gläubigern nicht zur Exekution gezogen werden durften. Nach Meibom[2]) ist diesem „dem einfachsten Rechtsgefühl unmittelbar einleuchtenden Satze" auch für das ältere deutsche Recht nicht bloss partikuläre, sondern allgemeine Geltung zuzuschreiben.[3])

Wenn solche Sachen dennoch von der Pfändung ergriffen wurden, weil entweder der Schuldner sie nicht als Eigentum eines Dritten angab, oder weil seiner Behauptung nicht geglaubt wurde, so konnte der Eigentümer der gepfändeten Sache an sich sein Eigentumsrecht gegen den Pfandnehmer (Gläubiger) oder denjenigen, an welchen das Pfand veräussert war, gleichwie im römischen Rechte, geltend machen.

Eine Beschränkung dieser dem Eigentümer zu Gebote stehenden dinglichen Eigentumsverfolgung und damit eine Abweichung von den oben angeführten Bestimmungen des römischen Rechts ergab sich jedoch für das deutsche Recht durch die Anwendung des allgemein gültigen Grundsatzes „Hand muss Hand wahren". In der Anwendung dieses Satzes auf das Pfändungspfandrecht tritt eine bemerkenswerte Verschiedenheit zwischen den sächsischen (norddeutschen) und den süddeutschen Rechtsquellen hervor.

Nach dem Rechte des Sachsenspiegels und verwandter Rechtsquellen (z. B. der Goslarer Statuten) war unzweifelhaft die Eigentumsklage gegen den Pfandnehmer und den Käufer der gepfändeten Sache ausgeschlossen, falls die allgemeinen Voraussetzungen für die Anwendung des Satzes „Hand wahre Hand" gegeben waren. Streitig ist nur, ob diese Ausschliessung alsbald nach der Pfändung oder erst dann eintrat, wenn die gepfändete Sache dem Gläubiger vom Gerichte zum Verkaufe übergeben („geweldigt") oder wenn sie bereits verkauft

[1]) v. Meibom: Das deutsche Pfandrecht S. 55.

[2]) a. a. O. S. 62.

[3]) vergl. Wilda: „Das Pfändungsrecht", in der „Zeitschrift für deutsches Recht" Bd. I S. 226.

oder dem Gläubiger mangels Verkaufsmöglichkeit als Eigentum zugesprochen war. Für unsere Erörterung kann dies dahingestellt bleiben, da jedenfalls nach erfolgtem Verkauf oder Zuschlag an den Gläubiger die Eigentumsklage beim Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen ausgeschlossen war.

Zu diesen Voraussetzungen gehörte vor allem, dass der Schuldner, dem die Sache abgepfändet war, durch eine die Anwendung des Grundsatzes „Hand wahre Hand“ rechtfertigende Erwerbsweise in den Besitz der Sache gelangt war. Hatte er dagegen den Besitz auf andere Weise, z. B. infolge Diebstahls, erlangt, so stand dem Eigentümer die dingliche Verfolgung seines Eigentums auch nach erfolgtem Verkaufe unbeschränkt frei.

In denjenigen Rechtsgebieten, wo der Grundsatz „Hand wahre Hand“ mit der Einschränkung galt, dass der Eigentümer die Sache dem Drittbesitzer nur gegen Ersatz des von ihm dafür bezahlten Kaufgeldes abfordern konnte, wie z. B. unter der Herrschaft des Lübischen Rechts, galt ein Gleiches auch von gepfändeten und auf diese Weise in den Besitz von Dritten gelangten Sachen.[1])

Süddeutsche Rechtsquellen, z. B. der Schwabenspiegel, gestatten dagegen dem Eigentümer die Vindikation gegen den Pfandnehmer oder den Käufer der gepfändeten Sache, falls er nicht ausdrücklich oder (durch wissentliches Zulassen der Pfändung) stillschweigend darauf verzichtet hat.

Das bayerische Landrecht, Art. 232, bestimmt, dass, wenn ein Dritter die Herausgabe des Pfandes mit der Behauptung fordert:

> „daz guot ist mein oder mein pfant und han umb die chlage nichtz gewest und ist mir auch nie kunt getan alz recht ist“

nach eidlicher Bekräftigung dieser Behauptung dem Antrag des Klägers stattzugeben sei.

Hiermit stimmt z. B. das Münchener Stadtrecht überein, indem es ausdrücklich anerkennt, dass die Klage auch noch nach dem Pfandverkaufe gegen den Käufer stattfinde.[2])

[1]) v. Meibom a. a. O. S. 64.

[2]) vergl. die bei v. Meibom a. a. O. S. 64 Anm. 112 angeführte Stelle.

Bemerkenswert ist hierbei, dass die süddeutschen Rechtsquellen einen stillschweigenden Verzicht des Eigentümers auf die Vindikation darin erblicken, dass er wissentlich die Pfändung seiner Sache geschehen lässt, ohne dagegen Einspruch zu erheben. — Von einem ausdrücklichen und freiwilligen — nicht bloss vermuteten — Verzicht auf die Vindikation und dessen Folgen wird unten bei der Darstellung des gemeinen Rechts die Rede sein.[1])

Die Zulässigkeit der Vindikation einer dem Schuldner nicht gehörenden gepfändeten und verkauften Sache durch den Eigentümer unterliegt nach den süddeutschen Rechtsquellen noch einer weiteren Beschränkung. Sie ist nur dann gegeben, wenn es demjenigen, dem die Sache anvertraut und wider Willen (hier durch den Pfandverkauf) abhanden gekommen ist, rechtlich oder thatsächlich unmöglich ist, die Klage auf Rückgabe der Sache mit Erfolg anzustellen. Dieser Satz findet auf den Fall, dass dem Schuldner eine ihm anvertraute fremde Sache abgepfändet wird, mit der Massgabe Anwendung, dass der Schuldner, falls er es unterlässt, die Schuld zu zahlen und dadurch innerhalb der dazu offenstehenden Frist die Pfandsache einzulösen, demjenigen gleichgestellt wird, der die Klage auf Rückgabe der Sache nicht mehr mit Erfolg anstellen kann. Wenn also das Pfand mangels rechtzeitiger Einlösung durch den Schuldner von dem Gläubiger zum Verkauf gebracht wird, so ist nach den süddeutschen Rechtsquellen, sofern keiner der oben erwähnten Umstände im Wege steht, die Vindikation gestattet.[2])

Es ist noch die Frage zu behandeln, welche Rechte dem Eigentümer nach deutschrechtlichen Grundsätzen dann zustanden, wenn mangels einer der oben angegebenen Voraussetzungen die Eigentumsklage ihm nicht gestattet war.

Die Antwort auf diese Frage kann, da es an Aussprüchen der Quellen fehlt, nur auf Grund allgemeiner Rechtssätze aus dem gesamten durch die Pfändung und den Pfandverkauf

[1]) unten S. 32 ff.

[2]) v. Meibom a. a. O. S. 69, 70; vergl. Bruns: Das Recht des Besitzes (Tübingen 1848) S. 317 ff.; Planck: Gerichtsverfahren im Mittelalter Bd. II S. 420.

geschaffenen Rechtsverhältnisse geschöpft werden. Von diesem Gesichtspunkte aus gelangt man dazu, dem Eigentümer einen Regressanspruch gegen den Schuldner, nicht aber gegen den Gläubiger zu gewähren.

Hierzu führen folgende Erwägungen:

Die Pfändung, d. h. die gegen den Willen des Schuldners erfolgende Wegnahme von Sachen aus dessen Gewahrsam, erscheint im deutschen Rechte als eine nur der Obrigkeit zustehende Handlung; der Richter geht zwar auf Antrag des Gläubigers, aber doch nicht in dessen einseitigem Interesse vor.[1]) Durch die im weiteren Verlaufe des Verfahrens erfolgende „Geweldigung", d. h. die Aushändigung des Pfandes an den Gläubiger, wurde diesem vom Richter zugleich die Ermächtigung erteilt, zum Zwecke seiner Befriedigung mit dem Pfande, wie es Pfandes Recht ist, zu verfahren. Das infolgedessen dem Gläubiger zustehende Veräusserungsrecht entsprang daher nicht aus Eigentum oder Satzungsrecht (Vertragspfandrecht), sondern lediglich aus der Vollmacht („gewalt"), welche das Gericht ihm mittels der Geweldigung erteilte, die daher auch „licentia" oder „auctoritas" genannt wird.[2]) Die „Geweldigung" legitimierte den Gläubiger Dritten gegenüber zu Dispositionen, welche an sich nur dem Eigentümer zustehen. Sie vertrat insbesondere dem Pfandkäufer gegenüber die Stelle einer Vollmacht des Eigentümers zum Verkaufe der gepfändeten Sache.

Was ferner das obligatorische Verhältnis betrifft, welches durch die Ermächtigung des Gläubigers zum Verkaufe der gepfändeten Sache entstand, so erscheint der Gläubiger als Bevollmächtigter des Schuldners, nicht des Gerichts. Der Verkauf war Sache des Gläubigers, nicht des Gerichts.[3]) Es handelte sich also nicht um die Erfüllung einer Obliegenheit des Gerichts durch einen Vertreter des Gerichts, wenn es den Gläubiger zum Pfandverkauf ermächtigte; vielmehr schützte sich der Gläubiger, welcher eine nur dem Schuldner zustehende Verfügung (Veräusserung) über dessen Sache treffen

[1]) v. Meibom a. a. O. S. 128.
[2]) v. Meibom a. a. O. S. 143.
[3]) v. Meibom a. a. O. S. 145 ff.

wollte, gegen den Vorwurf unbefugten Handelns dadurch, dass er eine Erlaubnis des Gerichts erwirkte, welche eine Vollmacht des Schuldners ersetzte.

Dies vorausgeschickt, kann der Schuldner und nur dieser derjenige sein, welcher dem Dritteigentümer den aus unrechtmässiger Pfändung und Pfandveräusserung entstandenen Schaden ersetzen muss. Den Gläubiger dagegen, sofern er bona fide veräusserte, schützt in allen Fällen die ihm vom Gerichte erteilte Veräusserungsvollmacht vor Regressansprüchen des geschädigten Eigentümers. Diese Vollmacht geht dahin, dass er an Stelle des Schuldners veräussern darf; mithin ist dieser als der eigentliche Veräusserer anzusehen, nicht aber der lediglich bevollmächtigte Gläubiger. Dies muss auch dann gelten, wenn es sich um die Veräusserung einer dem Schuldner nicht gehörenden Sache handelt; auch in solchen Fällen kann als der Veräusserer nur der Schuldner angesehen werden.

Wenn also auf Grund der Veräusserung ein Schaden entsteht, indem dem wahren Eigentümer nach erfolgtem Pfandverkaufe aus ausserhalb seiner Person liegenden Gründen die Vindikation abgeschnitten ist, so kann nur der Schuldner derjenige sein, gegen den der Eigentümer seine Ersatzansprüche zu richten hat. Worauf diese zu gründen, wird weiter unten zu erörtern sein.

Ein etwaiger Anspruch gegen den bona fide handelnden Gläubiger könnte nur auf dessen ungerechtfertigte Bereicherung gestützt werden und lässt sich daher für das deutsche Recht vor Beginn der Rezeption nicht anerkennen. Der in l. 206 D. de reg. jur. 50,17 ausgesprochene Satz:

„Jure naturae aequum est, neminem cum alterius detrimento et injuria fieri locupletiorem“

ist ein Ergebnis verfeinerter Rechtsentwickelung und daher dem deutschen Rechte ebenso wie dem älteren römischen Rechte (oben Seite 15) fremd. — Ein anderer Rechtsgrund kann aber für einen Anspruch gegen den Gläubiger (sofern er nicht dolos gehandelt hat) nicht geltend gemacht werden, da der Gläubiger zu dem Eigentümer in keinerlei Rechtsbeziehung steht, insbesondere — wie oben gezeigt — nicht

als der Veräusserer der dem Eigentümer gehörenden Sache anzusehen ist.

Auch für den hiernach übrig bleibenden Anspruch des Eigentümers gegen den exequierten Schuldner ist nicht der Gesichtspunkt der Bereicherung, sondern der des Schadensersatzes massgebend.

Nach altdeutschem Rechte haftete der Urheber eines Schadens auf Busse und Schadensersatz und zwar selbst dann, wenn ihn persönlich kein Verschulden traf.[1]) Insbesondere musste derjenige, welcher eine ihm anvertraute oder sonst in seinen Besitz gelangte Sache gar nicht zurückgeben konnte, unbedingt vollen Schadensersatz leisten.[2])

Dieser Fall liegt dann vor, wenn eine im Gewahrsam des Schuldners befindliche fremde Sache gepfändet und verkauft ist, und der Schuldner infolge des Eigentumsübergangs auf den Pfandkäufer oder aus sonstigen Gründen zur Rückgabe der Sache nicht imstande, und dem Eigentümer die rei vindicatio nicht möglich ist. Der auf diese Weise durch den Verlust seiner Sache dem Eigentümer erwachsene Schaden ist dem Schuldner als demjenigen, der die Veräusserung der Sache bewirkt hat, zur Last zu legen, als von dem Schuldner verursacht anzusehen, sei es mit oder ohne sein Verschulden.

Nach den oben angegebenen allgemeinen deutschrechtlichen Grundsätzen muss daher der Schuldner, auch wenn ihn kein persönliches oder sonst von ihm zu vertretendes Verschulden trifft, den dem Eigentümer erwachsenen Schaden ersetzen, d. h. ihm den Wert der Sache vergüten.

Diese Ersatzpflicht ist für den Schuldner, selbst wenn ihm kein Verschulden zur Last zu legen ist, um so weniger drückend, als er in Höhe des aus dem Verkaufe der fremden Sache erzielten Erlöses von seiner Schuld gegenüber dem Gläubiger befreit ist, insoweit also für den dem Eigentümer zu leistenden Schadensersatz einen Ausgleich erlangt hat.

---

[1]) Gerber-Cosack: System des deutschen Privatrechts (17. Aufl.) § 258.

[2]) vergl. Heusler: Institutionen des gemeinen deutschen Privatrechts II. Bd. (1886) § 129 Ziff. 2 S. 263.

Darüber hinaus ist er nicht ungünstiger gestellt, als jeder Andere, der einen ohne sein Verschulden angerichteten Schaden ersetzen muss.

Auf Grund der Vorschriften über den Schadensersatz kann endlich der Eigentümer anstatt des Schuldners oder neben diesem auch den Gläubiger — und auch wohl den Richter — auf Ersatz belangen, wenn diese wissentlich eine fremde Sache hatten pfänden und verkaufen lassen. In solchen Fällen rechtfertigt das dolose, auf die Vermögensbeschädigung des Dritten gerichtete Handeln des Gläubigers oder des Richters, dass diese den dem Eigentümer erwachsenen Schaden ersetzen müssen. Soweit aber der Eigentümer den Gläubiger oder Richter nicht in Anspruch nimmt, bleibt der Ersatzanspruch gegen den Schuldner bestehen.

3. Gemeines Recht.

a) Vor dem Inkrafttreten der Reichscivilprozessordnung.

Wie bereits oben (S. 14 ff.) ausgeführt, hatte nach älterem römischen Rechte der Dritteigentümer einer Sache, dessen dinglicher Anspruch infolge Untergangs der Sache, Unauffindbarkeit oder aus sonstigen Gründen ausgeschlossen war, kein rechtliches Mittel, um den Erlös aus dem Verkaufe dieser Sache von dem Gläubiger herauszuverlangen. Es ist aber bereits angedeutet worden, dass das Anwendungsgebiet der Kondiktionen (Bereicherungsklagen) seit den letzten Jahrhunderten der Republik wesentlich erweitert worden ist.

Die erweiterte Anwendung der Bereicherungsklagen gab auch dem Eigentümer in unserem Falle ein Mittel an die Hand, um den für seine ihm unrechtmässig abgepfändete Sache erzielten Kaufpreis von dem Exekutionsgläubiger zu fordern. Die Klage, die ihm zu diesem Zwecke gegeben war, fällt unter die mit dem Namen „condictio sine causa“ bezeichnete Gattung der Klagen aus ungerechtfertigter Bereicherung.

Den Ausgangspunkt für die Anwendung der Bereicherungsklagen, insbesondere der condictio sine causa, auf den hier

behandelten Fall[1]) bildet die Bestimmung, dass der gutgläubige Besitzer einer Sache, der diese gegen Entgelt veräussert hat, dem Eigentümer, falls diesem aus thatsächlichen oder rechtlichen Gründen die Vindikation unmöglich ist, auf den Betrag der Bereicherung verhaftet wird.[2])

Diese Kondiktion auf Herausgabe der Bereicherung (die meistens mit dem Erlöse aus der Sache gleichbedeutend sein wird) ist nach spätrömischem und Justinianischem, wie nach gemeinem Rechte nicht nur gegen den exequierten Schuldner, sondern, was viel wichtiger ist, auch gegen den exequierenden Gläubiger gegeben, gegen diesen freilich immer nur im Falle der Unmöglichkeit der rei vindicatio. Der Umfang der Ansprüche des Eigentümers richtet sich danach, ob der Veräusserer (Exekutionsgläubiger) bona oder mala fide war; im ersteren Falle braucht er nur seine Bereicherung, im letzteren Falle muss er das ganze Interesse erstatten. Das Nähere hierüber und über die rechtliche Konstruktion der condictio sine causa bezüglich unseres Falles im Einzelnen wird später bei der Erörterung dieser Frage unter der Herrschaft der Civilprozessordnung zur Sprache zu bringen sein. Hier ist nur folgendes hervorzuheben.

Nach gemeinem Civil- und Prozessrecht trat in dem regelmässigen Falle, dass dem Exekutionsschuldner gehörige Sachen gepfändet und veräussert und deren Erlös dem Gläubiger ausgezahlt wurde, die Wirkung der Zahlung und damit der Tilgung der Gläubigerforderung in dem Augenblicke ein, in welchem der Erlös an den Gläubiger ausgehändigt wurde.[3])

Anders war es aber in dem Falle, wenn im Verlaufe der gegen den Schuldner gerichteten Zwangsvollstreckung Sachen Dritter gepfändet und versteigert worden waren. Eine Zahlungs- und Tilgungswirkung trat dann, soweit es

[1]) vergl. Landsberger: Die Sachen Dritter und ihr Schutz gegen unrechtmässige Zwangsvollstreckung (Dissertation 1892) S. 28 f.

[2]) l. 23 D. de reb. cred. 12, 1.

[3]) v. Schrutka-Rechtenstamm: Zur Dogmengeschichte und Dogmatik der Freigebung fremder Sachen im Zwangsvollstreckungsverfahren. Dogmatischer Teil. S. 92 f.

sich um den aus den Sachen Dritter erzielten Erlös handelte, nicht ein. Hätte eine solche, den allgemeinen Regeln widersprechende Wirkung eintreten sollen, so müsste dies bestimmt worden sein, was nicht geschehen ist. Davon abgesehen berechtigt uns — wie v. Schrutka-Rechtenstamm[1]) zutreffend sagt — nichts zu der Annahme, „dass die Staatsgewalt die Befriedigung des Gläubigers auch mit fremden Mitteln herbeiführen wolle".

Vielmehr ist gerade daraus, dass auch im gemeinrechtlichen Prozessverfahren dafür gesorgt ist, dass gepfändete fremde Sachen im Falle rechtzeitgen Widerspruchs freigegeben werden, zu schliessen, dass auch bei versäumtem Widerspruch und bereits vollendeter Exekution eine Zahlungswirkung durch die Behändigung des aus fremden Sachen gezogenen Erlöses an den Gläubiger nicht eintritt. Daraus folgt aber, dass die Judikatsobligation insoweit nicht getilgt ist, und der betreffende Erlös daher sine causa sich im Vermögen des Exekutionsgläubigers befindet. Darf der Gläubiger diesen Erlös mithin nicht als Erfüllung behalten, so muss er ihn, da er ihn ohne Rechtsgrund besitzt, dem früheren Eigentümer der betreffenden Sachen herausgeben. Hierzu dient dem Letzteren die condictio sine causa, indem er seinen Anspruch auf die ungerechtfertigte Bereicherung des Gläubigers stützt. Gegen die Zulässigkeit dieses Anspruchs nach gemeinem Rechte für die Zeit vor dem Inkrafttreten der deutschen Civilprozessordnung können mithin prozessrechtliche Gründe nicht geltend gemacht werden. Die weitere Erörterung wird aber ergeben, dass auch materiellrechtlich der Anspruch des Dritteigentümers wohl begründet ist.

b) Unter der Herrschaft der Reichscivilprozessordnung.

Das römische Institut des pignus in causa judicati captum finden wir, freilich in erheblich veränderter Form, im achten Buche der Reichscivilprozessordnung[2]) als Pfändungspfand wieder.

[1]) a. a. O. S. 92.

[2]) Die Civilprozessordnung wird im folgenden, falls nichts Anderes vermerkt ist, nach der alten Fassung angeführt werden.

Die betreffenden Bestimmungen der C.-P.-O., deren Verhältnis zu den unsere Frage betreffenden Vorschriften des materiellen Rechts in mancher Beziehung streitig ist, haben dazu geführt, dass in Wissenschaft und Rechtsprechung vielfach dem Dritteigentümer einer unrechtmässig gepfändeten und versteigerten Sache ein Kondiktionsanspruch gegen den Gläubiger versagt worden ist.

Der § 709 der C.-P.-O. bestimmt in Abs. 1:

„Durch die Pfändung erwirbt der Gläubiger ein Pfandrecht an dem gepfändeten Gegenstande."

Im Abs. 2 desselben Paragraphen wird dieses Pfandrecht im Verhältnis des Pfändungspfandgläubigers zu anderen Gläubigern einem durch Vertrag erworbenen Faustpfandrechte gleichgestellt.

Was die hier in Betracht kommende Wirksamkeit des Pfändungspfandrechts gegenüber demjenigen mit dem Schuldner nicht identischen Eigentümer betrifft, dessen Sache gepfändet worden ist, so kann es zunächst nicht zweifelhaft sein, dass diese Frage lediglich nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts zu beantworten ist.[1]) Hierauf wird weiter unten im einzelnen zurückzukommen sein.

Zunächst sei nur darauf hingewiesen, dass die C.-P.-O. selbst die Pfändung einer dem Schuldner nicht gehörenden Sache jedenfalls nicht von vornherein als gültig anerkennt.

Der § 690 der C.-P.-O. giebt demjenigen, welchem an einer bei einem Dritten gepfändeten Sache ein die Veräusserung hinderndes Recht zusteht, Mittel an die Hand, um seine Rechte gegenüber dem die Freigabe der Sache weigernden Pfändungspfandgläubiger zu wahren, nämlich die (vorläufige) Einstellung der Zwangsvollstreckung und die auf Grund zu erhebender Widerspruchsklage erfolgende endgültige Einstellung der Zwangsvollstreckung. Während der Drittberechtigte durch die erstere Massregel eine vorläufige Sicherung seiner Sache gegen Fortsetzung der Zwangsvollstreckung erlangt, erreicht er beim Obsiegen mit der nach § 690 Abs. 1 zu erhebenden

[1]) Sydow Busch: Civilprozessordnung (6. Aufl. 1893) Anm. 1 zu § 709; Wilmowsky-Levy: Commentar zur C.-P.-O. (3. Aufl. 1884) Anm. 1 zu § 709.

Widerspruchsklage entweder die Verurteilung des Beklagten (des Gläubigers) zur Freigabe der Sache, solange diese noch möglich ist, oder er erlangt, falls die Wiederherstellung des früheren Zustandes durch Rückgabe der Sache nicht mehr möglich ist, weil das Vollstreckungsverfahren, z. B. wegen Nichtinnehaltung der dem Intervenienten gemäss §§ 690 Abs. 3 und 688 Abs. 2 C.-P.-O. vom Vollstreckungsgerichte zur Erhebung der Widerspruchsklage gesetzten Frist, inzwischen seinen Fortgang genommen und die Versteigerung der betreffenden Sache bereits stattgefunden hat, einen Anspruch auf den Erlös der Sache, der ihm dann vom Gerichtsvollzieher auszuzahlen ist. Die ihm nach bürgerlichem Rechte etwa sonst zustehenden Ansprüche, z. B. die rei vindicatio, bleiben auch bei erhobener Widerspruchsklage bestehen. Darüber wird das Nähere unten zu erörtern sein.

Ist endlich — die letzte Möglichkeit — der Erlös vor Erlass des auf die Widerspruchsklage ergehenden Urteils bereits an den Gläubiger ausgezahlt, so ist der Klageantrag gemäss § 240 Ziff. 3 der C.-P.-O. dahin zu modifizieren und demgemäss zu erkennen, dass der Gläubiger zur Herauszahlung des Erlöses verurteilt wird.[1])

Alles dies trifft aber nur dann zu, wenn die Erhebung der Widerspruchsklage erfolgt ist, bevor die Zwangsvollstreckung beendet war. Beendet ist die Zwangsvollstreckung in (körperliche) Sachen wegen Geldforderungen dann, wenn die zur thatsächlichen Befriedigung des Gläubigers erforderliche Thätigkeit der Vollstreckungsorgane vollständig beendigt ist, wenn also gepfändete Gegenstände versteigert sind und der Versteigerungserlös an den Gläubiger ausgezahlt ist.[2])

---

[1]) So die herrschende Meinung. Vergl. Fitting: Der Reichscivilprozess; Wilmowsky-Levy: Commentar zur C.-P.-O. (3. Aufl.) Anm. 6 zu § 690; Bunsen: Die Zwangsvollstreckung (Wismar 1885) S. 71, 72; Falkmann: Die Zwangsvollstreckung (Berlin 1888) S. 123; Entscheidung des Oberlandesgerichts zu Rostock in der „Mecklenburgischen Zeitschrift für Rechtspflege und Rechtswissenschaft“ Bd. II S. 245.

[2]) Falkmann a. a. O. S. 125; v. Schrutka-Rechtenstamm in der „Zeitschrift für deutschen Civilprozess“ Bd. 18 S. 62; Nessel in Gruchots Beiträgen Bd. 38 S. 89; die Commentare von Wil-

Nach beendeter Zwangsvollstreckung ist demnach die Erhebung der Widerspruchsklage nicht mehr möglich.

Die Frage nun, welche Rechte dem Dritteigentümer einer versteigerten Sache zustehen, und welche Wirkung die Realisierung des Pfändungspfandrechts überhaupt dem Dritteigentümer gegenüber hat, ist, wie gesagt, nach bürgerlichem Rechte zu entscheiden.

Was das hier in Rede stehende gemeine Recht betrifft, so kann es keinem Zweifel unterliegen, dass der Dritteigentümer der versteigerten Sache durch den Pfandverkauf an sich seines Eigentums nicht verlustig geht und daher nach wie vor gemäss dem Grundsatz: „Ubi rem meam invenio, ibi vindico“ mittels der rei vindicatio von dem Pfandkäufer und jedem sonstigen Besitzer die (unentgeltliche) Herausgabe seiner Sache verlangen kann.

Zu einem abweichenden Ergebnisse kommt Staub[1]) auf Grund der Vorschriften der Civilprozessordnung. Hier ist die oben angeregte Frage zu behandeln, inwieweit die Prozessordnung auf das bürgerliche Recht durch die Vorschriften über das Pfändungspfandrecht eingewirkt hat. Staub gelangt zu einem für alle deutschen Rechtsgebiete gleichförmigen Ergebnisse, indem er den Satz aufstellt, „dass die in den von der Civilprozessordnung vorgeschriebenen Formen bewirkte Pfändung ein schlechtweg gültiges Pfandrecht begründe, gleichviel, ob der Schuldner Eigentümer der gepfändeten Sachen war oder nicht“. Er folgert aus § 709 Abs. 1 C.-P.-O., wonach der Gläubiger ein Pfandrecht an dem gepfändeten Gegenstande erwirbt, in Verbindung mit der Vorschrift des § 712 C.-P.-O., wonach die Pfändung der im Gewahrsam des Schuldners befindlichen Sachen dadurch bewirkt wird, dass der Gerichtsvollzieher sie in Besitz nimmt, dass beim Vorhandensein lediglich dieser (formellen) Vorschriften des Prozessrechts ein gültiges Pfandrecht entstehe; ein weiteres Erfor-

mowski-Levy und Puchelt zu § 690 C.-P.-O. Entsch. des Oberlandsgerichts zu Celle in Seufferts Archiv Bd. 36 S. 370 und Bd. 38 S. 251.

[1]) „Klage und Einrede im Interventionsprozesse“ in der Juristischen Wochenschrift Jahrgang 1888 No. 23 u. 24 S. 201 ff.

dernis, z. B. dass die gepfändete Sache im Eigentum des Schuldners stehe, werde von der Prozessordnung nicht verlangt.

Der von Staub aufgestellte Satz kann aber weder aus den §§ 709 und 712, noch aus den sonstigen Vorschriften der Civilprozessordnung über die Zwangsvollstreckung gefolgert werden. Er enthält in der That eine so tief in das materielle Recht, insbesondere das Eigentumsrecht einschneidende Bestimmung, dass er ohne ausdrückliche dahingehende Vorschrift des Prozessrechts oder des materiellen Rechts nicht als zu Recht bestehend anerkannt werden kann. Beispielsweise hat das preussische Allgemeine Landrecht in Teil I Titel 15 § 42 angeordnet, dass Sachen, die bei öffentlichen Versteigerungen verkauft werden, keiner Vindikation unterliegen.

Hiermit ist zwar nicht die Pfändung fremder, dem Exekutionsschuldner nicht gehörender Sachen, wohl aber deren Versteigerung insoweit als gültig anerkannt, dass der Erwerber das Eigentum erwirbt.

Das Gegenteil gilt aber für das gemeine Recht. Nirgends ist bestimmt, dass die Sätze des römischen Rechts:

„Nemo plus juris ad alium transferre potest, quam ipse habet“ (l. 54 D. de reg. jur. 50,17) und

„Non plus habere creditor potest, quam habet, qui pignus dedit“ (l. 3 § 1 D. de pign. et hypoth. 20,1)

gemeinrechtlich für das durch Pfändung entstandene Pfandrecht beseitigt seien. Nach gemeinem Rechte hat die Pfändung sowohl wie die Versteigerung fremder, dem Schuldner nicht gehörender Sachen gegenüber dem Eigentümer keinerlei Rechtswirksamkeit, sie ist eine ungültige. Hätte die Civilprozessordnung in dieser Beziehung in das bürgerliche Recht abändernd eingreifen wollen, so müsste es im Gesetze positiv ausgesprochen sein. Das ist aber nicht geschehen.

Die Unhaltbarkeit der Ansicht Staubs ergiebt sich auch aus mehreren Bestimmungen und dem ganzen Geiste der Civilprozessordnung. Treffend bemerkt in dieser Beziehung Jacobi [1]: „Nach dieser sonderbar klingenden Meinung

[1] Die Ersatzpflicht des Gläubigers aus unrechtmässiger Mobiliarzwangsvollstreckung (in der Festgabe für Gneist 1888) S. 175.

(sc. Staubs) hätten wir unleugbar eine mit sich selbst im Kampfe liegende Prozessordnung, welche für eine sachgemässe Entscheidung der feinsten Fragen des Mein und Dein im Instanzenzuge die ausgedehntesten Garantien giebt, um hinterher in der Zwangsvollstreckung es für gleichgültig zu erklären, ob Mein oder Dein gepfändet wird und dessen Ertrag in die Taschen einer Person fliesst, welcher der Gepfändete keinen Pfennig schuldete.“ [1])

Die Prozessordnung giebt auch — wie erwähnt — im § 690 dem Dritteigentümer die Möglichkeit, seine Sache der Zwangsvollstreckung zu entziehen. Und nun sollte sie nach erfolgter Versteigerung den Eigentümer seines Eigentumsrechts berauben und ihm die Vindikation seiner Sache verwehren wollen? Es würde darin ein durch nichts zu erklärender Widerspruch liegen. Die Prozessordnung bestimmt ferner genau, gegen wen die Zwangsvollstreckung allein zulässig ist; die Person, gegen welche sie stattfinden soll, muss namentlich bezeichnet sein (§ 671); die Zuständigkeit der Gerichtsvollzieher ist auf die einfachsten Vollstreckungsarten (§§ 674 ff., § 732, §§ 769 ff.) beschränkt; für jeden, der sich durch das Vollstreckungsverfahren in seinen Rechten verletzt glaubt, sind Beschwerde und Klageweg eröffnet (§§ 685, 690, 710). Alle diese Bestimmungen laufen ersichtlich darauf hinaus, jeden Drittberechtigten gegen unrechtmässige Pfändung nach Möglichkeit zu schützen, solange die Zwangsvollstreckung noch nicht beendet ist.

Dagegen trifft die Prozessordnung darüber keine Bestimmungen, was nach beendeter Zwangsvollstreckung bezüglich Dritter Rechtens ist; sie braucht auch darüber nichts zu bestimmen, weil sie eben nur das Prozessverfahren regelt, welches mit dem Abschlusse der Zwangsvollstreckung sein Ende erreicht. Weil die Prozessordnung nichts bestimmt, so greift insoweit das materielle Recht ein; nicht aber darf man aus dem Fehlen entsprechender Bestimmungen schliessen, dass die Civilprozessordnung das bürgerliche Recht habe abändern wollen.

[1]) vergl. ferner Frommhold: Die Widerspruchsklage in der Zwangsvollstreckung (Breslau 1891) S. 211 f.

Thatsächlich sind die materiellen Voraussetzungen des Pfändungspfandrechts dieselben, wie die des Vertragspfandrechts[1]); die Pfändung und Versteigerung von Sachen, die dem exequierten Schuldner nicht gehören, ist materiell widerrechtlich, und über die rechtlichen Folgen einer derartigen unrechtmässigen Zwangsvollstreckung entscheidet das bürgerliche Recht.

So die in Wissenschaft und Rechtsprechung herrschende Meinung, welche unter anderen vertreten wird von Wilmowski-Levy[2]) mit folgenden Worten: „Die Verabsäumung des für die Interventionsklage massgebenden Zeitpunktes beraubt den Kläger nicht der Möglichkeit, mit der ihm nach bürgerlichem Rechte zustehenden Klage vorzugehen.“ Seuffert[3]) spricht sich dahin aus: „Welche Wirkung die beendete Zwangsvollstreckung in ein dem Schuldner nicht gehörendes Vermögensstück auf das Recht des Dritten hat, ist nach dem bürgerlichen Rechte zu beurteilen. Nach gemeinem Rechte werden die Rechte des Dritten nicht aufgehoben.“ — Übereinstimmender Ansicht ist Frommhold[4]), welcher sagt: „Nach römischem und gemeinem Rechte wird das Eigentumsrecht Dritter durch den Verkauf der Sache oder durch die Veräusserung des Besitzes derselben nicht beeinträchtigt.“[5])

Von Entscheidungen, die denselben Standpunkt vertreten, seien genannt die Entscheidung des Reichsgerichts in Band 13 S. 173 ff. (Entsch. in Civilsachen) und in Gruchots Beiträgen Bd. 25 S. 1014 ff.

---

[1]) Jacobi a. a. O. S. 176; Riehl, Materiellrechtliche Voraussetzungen des Pfändungspfandrechts (1888) S. 35 ff. 77 ff.

[2]) Commentar zur C.-P.-O. (3. Aufl. 1884) Anm. 6 zu § 690.

[3]) Civilprozessordnung (5. Aufl. 1890) Anm. 2 c) zu § 690 Seite 818.

[4]) Die Widerspruchsklage in der Zwangsvollstreckung (Breslau 1891) S. 215.

[5]) vergl. ferner Sydow, Civilprozessordnung (6. Aufl. 1893) Anm. 1 zu § 709; Jacobi (in der Festgabe für Gneist 1888) S. 157 u. 176; Falkmann: Die Zwangsvollstreckung S. 170; Riehl: Die materiellrechtlichen Voraussetzungen des Pfändungspfandrechts (1888) S. 77; Landsberger: Die Sachen Dritter und ihr Schutz gegen unrechtmässige Zwangsvollstreckung (Dissertation, Göttingen 1892).

Nach gemeinem Rechte wird somit das Eigentumsrecht des Dritten durch den materiell unrechtmässigen Pfandverkauf nicht berührt; der Dritteigentümer kann sich zur Wiedererlangung seiner Sache der rei vindicatio gegen jeden Besitzer bedienen.[1]) Insoweit ist also das Ergebnis das gleiche, wie für das reine römische Recht.

Im Anschluss hieran ist auf die oben (S. 19) gestreifte Frage zurückzukommen, welche Ansprüche dem Eigentümer zustehen, wenn er auf die ihm freistehende Vindikation seiner Sache freiwillig verzichtet. Für diesen Fall giebt die berühmte l. 12 D. de distr. pign. 20,5 Aufschluss, wo es heisst: „. . . Quantum vero ad dominum rei, si necdum pignus evictum est, ... ipse debitor utili actione tenetur, ne ex alia jactura lucrum sibi adquirat.“ Der Jurist gewährt dem Eigentümer also eine actio utilis gegen den Schuldner. Es ist streitig, welche Klage unter dieser utilis actio zu verstehen sei. Dernburg[2]) und Jacobi[3]) sowie Moreau[4]) und Landsberger[5]) halten die Klage mit Recht für die actio negotiorum gestorum contraria auf Grund folgender Erwägungen: Wenn der Eigentümer vindiciert hätte, so würde der evincierte Käufer, der sich in der Regel an den Pfandgläubiger nicht halten kann, weil dieser für Eviktion regelmässig nicht haftet,[6]) den Schuldner auf Rückerstattung des Kaufpreises in Anspruch genommen haben [wofür ihm die römischen Juristen verschiedene Klagen gewähren, so die actio ex empto[7]) und die actio pignoraticia contraria utilis[8])].

---

[1]) vergl. l. 15 § 4 D. de re jud. 42,1; l. 13 C. de evict. 8,44; l. 74 § 1 D. de evict. 21,2.

[2]) Pfandrecht Bd. II S. 195 f. Pandekten Bd. I § 282 Note 7 (3. Aufl. 1892).

[3]) a. a. O. S. 151.

[4]) „Haftung für Eviktion der verkauften Pfandsache“. (1878).

[5]) a. a. O. S. 27 f.

[6]) Dernburg, Pfandrecht Bd. I § 282; Windscheid: Lehrbuch des Pandektenrechts (7. Aufl. 1891) Bd. I § 237 Anm. 22; vergl. l. 11 § 16 D. de act. empt. 19,1; l. 10 D. de distr. pign. 20,5; l. 1 C. creditorem evict. non debere 8,46.

[7]) l. 74 § 1 D. de evict. 21,2.

[8]) l. 38 D. de evict. 21,2.

Durch den Verzicht auf die ihm gegebene Vindikation erspart der Eigentümer dem Schuldner die Zahlung der Regresssumme an den evincierten Käufer; er besorgt somit ein Geschäft des Schuldners, das unmittelbar dessen Vermögenskreise zugehört, und zwar auf dessen Rechnung, da er offenbar nicht aus eigenen Mitteln zu zahlen beabsichtigt. Er kann daher als negotiorum gestor mit der actio neg. gest. contraria die Auslage, welche er mittelbar (durch den Verzicht auf die Vindikation und Ersparung der Regresssumme für den Schuldner) im Interesse des Schuldners gemacht hat, von diesem erstattet verlangen.

Es ergiebt sich aus der bisherigen Erörterung, dass die römischen Quellen weder bei erfolgter Vindikation durch den Dritteigentümer, noch bei dessen freiwilligem Verzicht auf die Vindikation von einer Haftung des Pfandgläubigers gegenüber dem Dritteigentümer etwas erwähnen. Dies ist auch durchaus folgerichtig, denn solange dem Eigentümer die Vindikation möglich ist, ist er nicht endgültig geschädigt; so lange muss daher ein etwaiger Ersatzanspruch gegen den (bona fide handelnden) Pfändungspfandgläubiger ausgeschlossen sein, eben weil der Eigentümer die Aufhebung des faktischen Unrechts mit der Vindikation noch bewirken kann.[1]) — Thatsächlich wird der Eigentümer auch kaum dazu übergehen, sich anstatt der ihm möglichen Wiedererlangung seiner Sache mit dem dafür erlösten Kaufpreise zu begnügen, da dieser erfahrungsgemäss bei Versteigerungen fast stets nicht unerheblich hinter dem wirklichen Sachwert zurückbleibt.

Ist dem Eigentümer die Geltendmachung seines — durch die blosse Versteigerung ihm nicht entzogenen — Eigentumsrechts mittels der Eigentumsklage aus sonstigen Gründen (Ersitzung der Sache durch einen gutgläubigen Dritten, Untergang, Unauffindbarkeit der Sache) unmöglich, so kann er ohne Zweifel, gleichwie im römischen Rechte[2]) den Schuldner auf Ersatz in Anspruch nehmen, und zwar entweder auf den vollen Sachwert oder nur in Höhe des Versteigerungs-

[1]) Jacobi a. a. O. S. 157; vergl. die Entscheidung des obersten Landesgerichts für Bayern in Seufferts Archiv Bd. 38 No. 294.

[2]) oben S. 14.

erlöses. Den letzteren muss der Schuldner jedenfalls dann ersetzen, wenn der Eigentümer davon Abstand nimmt, den Gläubiger auf Ersatz in Anspruch zu nehmen. (Von dem Anspruche gegen den Gläubiger wird weiter unten die Rede sein.) In solchem Falle giebt der Eigentümer zu erkennen, dass er dem Gläubiger den aus seiner (des Eigentümers) Sache gezogenen Erlös belassen will; infolgedessen ist der Schuldner in Höhe dieses Erlöses von seiner Schuld dem Gläubiger gegenüber befreit, also auf Kosten des Eigentümers ungerechtfertigt bereichert. Diese Bereicherung bildet die Grundlage eines von dem Eigentümer mittels der condictio sine causa gegen den Schuldner geltend zu machenden Anspruchs.

Unter Umständen kann der Anspruch gegen den Schuldner auch eine andere Grundlage haben und auf den wirklichen Sachwert (nicht bloss den meist niedrigeren Versteigerungserlös) gehen. Das hängt wesentlich davon ab, ob der Schuldner in Ansehung der versteigerten Sache zu dem Eigentümer in einem Vertragsverhältnis stand, das ihn zur Verwahrung verpflichtete, und ob ihm eine Verschuldung zur Last zu legen ist.

Eine Verschuldung wird ohne weiteres dann anzunehmen sein, wenn der Schuldner — dem das Urteil vor oder spätestens bei dem Beginne der Zwangsvollstreckung zugestellt werden muss, § 671 C.-P.-O. — bei der Pfändung zugegen war und trotzdem von der Pfändung ihm nicht gehörender Sachen weder dem Gerichtsvollzieher, noch dem Eigentümer oder wenigstens dem Gläubiger Mitteilung machte. Aber auch bei Nichtanwesenheit des Schuldners wird häufig ein schuldhaftes Verhalten des Schuldners vorliegen, durch das die Versteigerung der fremden Sache herbeigeführt worden ist. Gemäss § 712 Absatz 3 C.-P.-O. hat der Gerichtsvollzieher den Schuldner von der geschehenen Pfändung in Kenntnis zu setzen. Da nun nach § 717 C.-P.-O die Versteigerung regelmässig nicht vor Ablauf einer Woche seit der Pfändung erfolgen darf, so wird es dem Schuldner, dem es doch nur selten entgehen wird, wenn eine fremde Sache bei ihm gepfändet ist, in den meisten Fällen möglich sein,

den Eigentümer rechtzeitig zu benachrichtigen, damit dieser die Einstellung der Zwangsvollstreckung erwirken kann. Nach Lage des einzelnen Falles wird es zu entscheiden sein, ob der Schuldner, der von der Pfändung fremder Sachen Kenntnis hatte, seine Anzeigepflicht vorsätzlich oder fahrlässig versäumt und sich damit eines Verschuldens, das ihn zum Ersatze verpflichtet, schuldig gemacht hat. — Ist ein Verschulden festgestellt, so kann der Eigentümer sich beispielsweise für die Begründung seines Ersatzanspruchs auf das Verschulden berufen, wenn der Schuldner die Sache für ihn als Depositar in Verwahrung hatte. Als solcher haftet der Schuldner dem Deponenten für dolus und culpa lata. Der Eigentümer würde danach mit der actio depositi directa Erstattung des vollen Sachwerts verlangen können. In entsprechender Weise könnte der Eigentümer gegen den dolosen oder culposen Schuldner vorgehen, wenn dieser die Sache als Mieter, als Mandatar oder als Pfandgläubiger in Besitz gehabt hatte und als solcher zur Aufbewahrung verpflichtet war.

In denjenigen Fällen, in denen ein Vertragsverhältnis, das den Schuldner zum Besitze der Sache berechtigt, zwischen dem Eigentümer und Schuldner nicht besteht, und daher von einer auf Verschulden beruhenden Verletzung von vertraglichen Pflichten des Schuldners nicht die Rede sein kann, ist ein Anspruch des Eigentümers auf Erstattung des vollen Sachwerts (falls dieser den Versteigerungserlös übersteigt) gegen den Schuldner nur auf Grund eines Delikts des Schuldners zu gewähren. Ein solches liegt vor, wenn der Schuldner wissentlich und in der Absicht, für sich einen Gewinn zu machen, die Versteigerung fremder Sachen entweder veranlasst oder doch stillschweigend geschehen lässt. Liegen diese Voraussetzungen vor, so wird man ein von dem Schuldner begangenes furtum an der fremden Sache als gegeben erachten können, denn die böswillige, widerrechtliche, in gewinnsüchtiger Absicht vorgenommene Veräusserung einer fremden Sache wird gemeinrechtlich dem furtum gleichgestellt. So bestimmt l. 16 C. de furt. et de serv. corr. 6,2: „Si servum vestrum nutriendum qui susceperat venumdedit, furtum commisit“ und § 3 J. de usucap. 2,6: „ . . . qui alienam rem

vendidit vel ex alia causa tradidit, furtum eius committit.“ Dass der Schuldner im Falle des Pfandverkaufs nicht in Person veräussert, kann keinen Unterschied machen, genügt doch nach Windscheid[1]) jede widerrechtliche, gewinnsüchtige Behandlung der Sache. — Auf Grund der condictio furtiva haftet der Schuldner dem Eigentümer in erster Linie auf Rückerstattung der Sache; falls diese nicht möglich ist, auf Erstattung des höchsten Werts, den die Sache zwischen der Zeit der Begehung des furtum und dem Zeitpunkte seiner Verurteilung gehabt hat. — Von dem Falle des furtum und etwaiger auf Grund eines Vertragsverhältnisses bestehender Ersatzpflicht des Schuldners abgesehen, kann dagegen der Eigentümer den Schuldner nur bis zur Höhe seiner Bereicherung, d. h. bis zum Betrage des Versteigerungserlöses, auf Erstattung belangen.

Die Ansprüche, die dem Eigentümer gegen den Schuldner zustehen, sind nun aber in den weitaus meisten Fällen für ihn von geringem Werte, da bei einem Schuldner, gegen den bereits eine Pfändung wegen seiner Schulden vorgenommen ist, kaum noch etwas zu holen sein wird.

Da ist es denn in der That ein gewaltiger Fortschritt des entwickelten römischen und gemeinen Rechts, dass es dem benachteiligten Eigentümer einen Anspruch gegen den Pfändungspfandgläubiger gewährt, der ihm, wie oben erörtert, nach dem älteren römischen und nach dem deutschen Rechte nicht zustand, wenigstens dann nicht, wenn der Gläubiger in Ansehung der Pfändung und Versteigerung der fremden Sache in gutem Glauben gewesen war.

Es bedarf vorab keiner weiteren Darlegung, dass der Eigentümer im Falle doloser Handlungsweise des Gläubigers gegen diesen einen Ersatzanspruch in Höhe des Wertes der versteigerten Sache geltend machen kann, und zwar nicht nur von dem Gesichtspunkte des furtum aus (ähnlich wie gegen den Schuldner), wenn die oben angegebenen Voraussetzungen dafür vorliegen, sondern auch auf Grund der Eigentumsklage in ihrer Anwendung gegen den Gläubiger als

[1]) Lehrbuch des Pandektenrechts (7. Aufl 1891) § 442 Anm. 3.

fictus possessor, „qui dolo desiit possidere“. Die l. 131 D. de reg. jur. 50,17 bestimmt: „Qui dolo desierit possidere, pro possidente damnatur, quia pro possessione dolus est“, und der Anwendung dieser Bestimmung auf den dolosen, d. h. in Kenntnis des Rechtes eines Dritten die Zwangsvollstreckung betreibenden Gläubiger steht der Umstand nicht entgegen, dass der Gläubiger regelmässig keinen Naturalbesitz an den Pfandstücken hat. Er erlangt nämlich durch den Gerichtsvollzieher als seinen Vertreter (der Gerichtsvollzieher handelt im Auftrage des Gläubigers, § 674 Abs. 1 C.-P.-O.) infolge der Pfändung mittelbaren Besitz an den Pfandsachen, sogenannten Pfandbesitz, der gemeinrechtlich als voller juristischer Besitz gilt. Dieser Besitz geht nun dem Pfändungspfandgläubiger durch den Pfandverkauf und die sich anschliessende Übergabe der Sache an den Käufer verloren, sodass er von diesem Augenblicke an zu besitzen aufhört („desiit possidere“). War der Gläubiger zu diesem Zeitpunkte „in dolo“, d. h. duldete er den Verkauf trotz Kenntnis des Eigentums des Dritten an der Pfandsache, so steht er einem mit der Eigentumsklage belangten Besitzer gleich, der eine von ihm besessene Sache vor dem Prozessbeginne dolos veräussert oder vernichtet hat, und haftet daher dem Eigentümer, der ihn mit der rei vindicatio belangt, auf Rückgabe der Sache: l. 27 § 3 D. de rei vind. 6,1: „Sed et is, qui ante litem contestatam dolo desiit rem possidere, tenetur in rem actione.“ [1]) Gelingt es dem Gläubiger nicht, die Sache, wegen deren Rückgabe er belangt ist, vor dem Endurteile herbeizuschaffen und sich durch deren Auslieferung zu befreien,[2]) so ist er zur Zahlung des Wertes der Sache zu verurteilen.

In gleicher Weise würde der Eigentümer gegen den dolosen Pfandkäufer, der die Sache etwa inzwischen weiter veräussert hat, vorgehen können.

Thatsächlich wird freilich der Fall, dass dem Gläubiger ein doloses Verhalten zur Last liegt, nach dem heutigen Zwangsvollstreckungsverfahren, wo der Gläubiger sich um

[1]) vergl. l. 36 pr. D. de rei vind. 6,1; l. 9 pr. § 4 D. ad exhib. 10,4.

[2]) l. 13 § 14 D. her. pet. 5,3; vergl. l. 7 D. de rei vindicatione 6,1; l. 95 § 9 D. de solut. 46,3.

die Einzelheiten des Verfahrens kaum bekümmert, insbesondere die gepfändeten Sachen wohl nicht einmal zu Gesicht bekommt, nur selten vorkommen;[1]) jedenfalls aber wird dem Dritteigentümer der Nachweis des dolus, wenn nicht unmöglich, so doch wenigstens sehr schwierig sein.[2])

Dem Eigentümer bietet sich aber noch ein anderer Weg, auf dem er Ersatz von dem Vollstreckungsgläubiger erlangen kann, gleichviel, ob dieser gut- oder bösgläubig ist: die condictio sine causa auf Erstattung des aus der Sache erzielten Verkaufserlöses.

Durch die Gewährung dieser Klage macht das gemeine Recht den römischen Grundsatz[3]): „Jure naturae aequum est, neminem cum alterius detrimento et injuria fieri locupletiorem" den höchsten Zwecken der Billigkeit dienstbar.

Die Begründung des Kondiktionsanspruchs ist kurz folgende: der Pfändungspfandgläubiger hat den Versteigerungserlös aus der verkauften fremden, dem Schuldner nicht gehörenden Sache, also aus fremdem Vermögen gezogen, ohne dass eine materielle Berechtigung zu einem solchen Erwerbe für ihn vorlag. Mag die in seinem Auftrage vorgenommene Zwangsvollstreckung auch formell ordnungsmässig vor sich gegangen sein, so ist und bleibt sie dennoch bezüglich der fremden Sache eine materiell ungerechtfertigte und ungültige. Daraus folgt, dass der Gläubiger den aus der fremden Sache gezogenen Erlös, falls dem Eigentümer die Vindikation abgeschnitten ist, auf Kosten des Vermögens eines Dritten (des Eigentümers), und zwar ohne rechtlichen Grund, erlangt. Ein derartiger Erwerb bildet die Grundlage der Kondiktionen im gemeinen Rechte.[4])

---

[1]) Auch bei bloss culposer Handlungsweise haftet der Gläubiger dem Dritteigentümer auf Schadenersatz; darüber, wann ein solches vertretbares Verschulden vorliegt, vergl. Staub in der Jurist. Wochenschr. Jahrg. 1888 S. 206, Seufferts Archiv Bd 39 S. 245 (Entsch. des O.-L.-G. Rostock), Bd. 40 S. 150 (Entsch. des O.-L.-G. Dresden) und Bd. 41 S. 11 (Entsch. des O.-L.-G. Braunschweig).

[2]) Jacobi, a. a. O. Seite 180.

[3]) vergl. oben Seite 21.

[4]) Dernburg, Pandekten (3. Aufl. 1892) Bd. II S. 363 f.

Gegen die Gewährung eines Kondiktionsanspruchs, wie überhaupt einer Klage seitens des Eigentümers gegen den bona fide handelnden Gläubiger werden aber in Wissenschaft und Rechtsprechung eine Reihe von Bedenken erhoben, welche dazu geführt haben, dass auch das Reichsgericht in seiner Entscheidung vom 6. Februar 1885[1]) einen derartigen Anspruch abgewiesen hat.

Die Gründe, welche gegen die Ersatzpflicht des Gläubigers geltend gemacht werden, sind jedoch nicht durchschlagend.

Staub,[2]) nach dessen Ansicht eine formell ordnungsmässige Zwangsvollstreckung ein schlechthin gültiges Pfandrecht erzeugt, gleichviel, ob der Schuldner Eigentümer der gepfändeten Sache war oder nicht,[3]) nimmt an, dass die infolge der Verabsäumung der Interventionsklage auch dem Eigentümer gegenüber ein wirksames Pfandrecht begründende Zwangsvollstreckung auch eine wirksame und gültige Zahlung an den Gläubiger zur Folge habe. Die Unhaltbarkeit der Ansicht Staubs ist bereits oben[4]) dargelegt worden; die Pfändung von Sachen Dritter ist keine gültige Pfändung, und deshalb kann die aus einer solchen Pfändung hervorgehende Zahlung keine gültige sein. Staub übersieht, dass die materiellrechtlichen Wirkungen des Pfandverkaufs — wie allgemein anerkannt wird — nach dem jeweiligen bürgerlichen Rechte zu beurteilen sind, welches demnach vor allem darüber entscheidet, ob der Eigentümer nach beendigter Zwangsvollstreckung die dingliche Klage gegen den Käufer anstellen kann, oder ob ihm nur noch ein persönlicher Anspruch gegen den Gläubiger übrig bleibt.[5])

Auf einem anderen Wege gelangt das Reichsgericht in der erwähnten Entscheidung[6]) zur Verneinung des Ersatz-

---

[1]) Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen Band 13 Seite 172 ff.

[2]) „Klage und Einrede im Interventionsprozesse“ in der Jurist. Wochenschrift Jahrg. 1888 No. 23 u. 24 S. 201 ff.

[3]) oben Seite 28 f.

[4]) Seite 29 ff.

[5]) Jacobi a. a. O. Seite 178.

[6]) Bd. 13 S. 172 ff.

anspruchs gegen den Gläubiger. Es führt aus, dass bei prozessual ordnungsmässiger Pfändung dem Gläubiger die Vorschrift des § 720 der C.-P.-O. zu statten komme, welcher bestimmt: „Die Empfangnahme des Erlöses durch den Gerichtsvollzieher gilt als Zahlung von Seiten des Schuldners.“ Die Prozessordnung bestimme demnach, dass diese Empfangnahme als eine vom Schuldner freiwillig geleistete Zahlung zu betrachten sei. Hieran wird dann weiter angeknüpft mit der Frage, ob, wenn ein Schuldner seinem Gläubiger die geschuldete Leistung aus dem Vermögen eines Dritten geleistet, und der Gläubiger das Geleistete gutgläubig konsumiert hat, der Dritte berechtigt ist, den gezahlten Betrag von dem gutgläubigen Empfänger zu kondicieren. Da diese Frage nach römischem und gemeinem Rechte zu verneinen sei, und die Civilprozessordnung im § 720 die Empfangnahme des Erlöses durch den Gerichtsvollzieher einer freiwilligen Zahlung des Schuldners gleichstelle, so könne gegen den gutgläubigen Empfänger (den Pfändungspfandgläubiger) ein Erstattungsanspruch nicht anerkannt werden.

Die Bestimmung des § 720 der C.-P.-O. ist aber nicht so aufzufassen, wie es in dieser Begründung geschieht, und auch die Aussprüche der Quellen über die Rechtswirkungen einer Zahlung mit fremdem Gelde können, weil sie einen von dem hier erörterten Falle gänzlich verschiedenen behandeln, zur Beweisführung nicht herangezogen werden.

Betrachten wir zunächst diese Quellenstellen, so lesen wir in l. 19 § 1 D. de reb. cred. 12,1: . . . . . „nam omnino, qui alienam pecuniam credendi causa dat, consumpta ea habet obligatum eum, qui acceperit, item qui in solutum dederit, liberabitur ab eo qui acceperit“, ferner in l. 17 D. de sol. 46,3: . . . . „si creditor eos (sc. alienos) nummos sine dolo malo consumpsisset, is qui suo nomine eos solvisset, liberatur, ne, si aliud observaretur, creditor in lucrum versaretur“. Zu erwähnen ist noch l. 8 C. dep. 4,34: „Si is, qui depositam a te pecuniam accepit, eam suo nomine vel cuiuslibet alterius mutuo dedit, tam ipsum de implenda suscepta fide quam eius successores teneri tibi certissimum

est. Adversus eum, qui accepit, nulla actio tibi competit, nisi nummi exstant; tunc enim contra possidentem uti vindicatione potes."

Die Quellen sprechen also den Grundsatz aus, dass der Eigentümer von Geldstücken, welche von einem Dritten als Darlehn hingegeben werden, oder mit denen ein Dritter als Schuldner seinem Gläubiger Zahlung leistet, die Geldstücke zwar vindicieren kann, solange sie bei dem Empfänger noch unterscheidbar vorhanden sind („si nummi exstant"), dass aber der Eigentümer der Geldstücke, wenn diese von dem Empfänger bona fide konsumiert sind (sei es durch Vermischung mit eigenem Gelde, sei es durch Ausgeben), sich nur an den halten kann, der die Geldstücke hingegeben hat, nicht aber an den Empfänger.

Auf den Grund, warum die römischen Quellen in den genannten Fällen eine Klage gegen den Geldempfänger verweigern, wird weiter unten zurückzukommen sein; zunächst ist festzustellen, dass in den erwähnten Quellenstellen lediglich von einer freiwilligen Hingabe von Geld die Rede ist. Alle drei Stellen[1]) handeln von Geldzahlungen, wie sie zwecks Begründung oder Aufhebung von Rechtsverhältnissen tagtäglich vorkommen: es wird ein Darlehn gegeben, der Schuldner zahlt seinem Gläubiger und dergleichen.

Einer solchen freiwilligen, im gewöhnlichen rechtsgeschäftlichen Verkehre geleisteten Zahlung wird vom Reichsgericht die Empfangnahme des Versteigerungserlöses durch den Gerichtsvollzieher gleichgestellt. Eine solche Gleichstellung ist jedoch nicht gerechtfertigt. Schon rein äusserlich betrachtet, sieht die im Wege der Zwangsvollstreckung erfolgte Pfändung und Beschlagnahme von Geld und sonstigen Gegenständen beim Schuldner, wobei nicht selten passiver oder sogar aktiver Widerstand des Exequenden zu überwinden ist, eher allem anderen, als einer „freiwilligen" Zahlung gleich.

Eine Gleichstellung der Empfangnahme des Versteigerungserlöses durch den Gerichtsvollzieher und einer freiwilligen Hingabe von Geld durch einen Zahlenden ist aber auch durch

[1]) vergl. noch l. 94 § 2 D. de sol. 46,3.

die Bestimmung des § 720 der C.-P.-O. gar nicht beabsichtigt. Der Paragraph besagt (gleich dem § 716 Abs. 3 C.-P.-O.) nach seinem klaren, unverfänglichen Wortlaute nichts anderes, als dass die Erfüllungswirkung, d. h. die Befriedigung des Gläubigers und die Befreiung des Schuldners und der Übergang der Gefahr auf den Gläubiger, nicht erst mit dem Zeitpunkte der Auszahlung des Erlöses an diesen, sondern schon mit der Empfangnahme des Erlöses durch den Gerichtsvollzieher oder, wenn es sich um Pfändung von Geld handelt, mit der Wegnahme des Geldes eintritt. Damit ist schon gesagt, dass der § 720 (und der § 716 Abs. 3) nur für das Verhältnis des Gläubigers zum Schuldner massgebend sind. Das ist auch in den Motiven ausgesprochen, wo es heisst[1]): „Die Befugnis des Gerichtsvollziehers zur Empfangnahme der schuldigen Leistung an Stelle des Gläubigers giebt sowohl der Wegnahme von Geld im Wege der Pfändung als der Empfangnahme des Auktionserlöses den Charakter von Zahlung seitens des Schuldners . . . . ; im übrigen entscheidet die Prozessordnung nur über den Erfolg der Liberation des Schuldners; der Entscheidung der Frage, ob etwa diese Zahlung als eine vom Schuldner geleistete angefochten werden kann, soll nicht vorgegriffen werden.“ — Darin liegt der springende Punkt: Die Civilprozessordnung bestimmt nur, dass die Empfangnahme des Erlöses im Verhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner für Letzteren befreiend wirken solle, nicht aber schreibt sie vor, dass die Zahlung unter allen Umständen eine endgültige, unanfechtbare Befreiung des Schuldners zur Folge haben soll, wenn solche nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts etwa ausgeschlossen ist; die Bestimmung besagt auch nicht, dass die Empfangnahme des Erlöses als freiwillige Zahlung des Schuldners gelten solle. Der Gerichtsvollzieher vertritt zwar hinsichtlich des Geldempfanges den Gläubiger, aber er leistet ihm keine Zahlung; noch weniger zahlt er namens des Schuldners, da er den Schuldner bei der Zahlungsvollstreckung überhaupt nicht vertritt.

[1]) vergl. Hahn: Die gesamten Materialien zur Civilprozessordnung (Berlin 1880) 2. Band 1. Abt. S. 454.

Diese Auffassung ist auch in späteren Entscheidungen des Reichsgerichts wiederholt ausgesprochen worden. So heisst es in einer Entscheidung[1]: „Wenn das Urteil vom 7. Dezember 1883 auch hervorhebt, dass die Empfangnahme von barem Gelde durch den Gerichtsvollzieher als Zahlung von Seiten des Schuldners gelte, so ist damit nur ausgedrückt, dass durch dieselbe nicht bloss eine Sicherstellung des Schuldners, sondern dessen Liberation bewirkt werde, nicht aber, dass die zwangsweise Zahlung an den Gerichtsvollzieher in Bezug auf ihre Anfechtbarkeit einer freiwilligen Zahlung des Schuldners gleichstehe.“ — Man muss aber noch weiter gehen und sagen: Die zwangsweise Zahlung steht überhaupt einer freiwilligen Zahlung nicht gleich, abgesehen davon, dass sie für den Schuldner befreiende Wirkung hat, sofern diese Wirkung gemäss den Vorschriften des bürgerlichen Rechts nach Lage des Einzelfalles überhaupt eintritt. So urteilt zutreffend das Oberlandesgericht zu Celle,[2] indem es sagt: „Der Ausdruck „Zahlung des Schuldners“ in § 720 der C.-P.-O. will nur bedeuten, dass der Schuldner liberiert, und die Gefahr des vom Gerichtsvollzieher in Empfang genommenen Geldes auf den Gläubiger übergegangen ist. Eine weitere Bedeutung hat der Ausdruck nicht.“ Derselben Ansicht sind die meisten Schriftsteller; so Jacobi,[3] der sich dahin ausspricht: „Eine Gleichstellung der Empfangnahme durch den Gerichtsvollzieher mit einer vom Schuldner freiwillig geleisteten Zahlung ist in § 720[4] nicht enthalten, da derselbe das Rechtsverhältnis des Gläubigers zu dritten Personen überhaupt nicht berührt.“[5]

Auf Grund der Bestimmung der §§ 716 Abs. 3 und 720 der C.-P.-O. kann demnach ein Ersatzanspruch gegen den exequierenden Gläubiger nicht versagt werden.

---

[1]) Entscheidungen des R.-G. in Civilsachen Bd. 14 S. 80 f.

[2]) vergl. die Entscheidungen des Reichsgerichts in Bd. 17. S. 26 und in der „Juristischen Wochenschrift“ Jahrg. 1885 S. 282 Ziff. 3.

[3]) Seufferts Archiv Band 36 No. 247.

[4]) a. a. O. S. 172; vergl. daselbst S. 165.

[5]) derselben Ansicht u. a. Frantz: Abhandlung zur Lehre von der Exekutionsintervention (Mannheim 1889) S. 49; v. Schrutka-Rechtenstamm in der „Zeitschrift für deutschen Civilprozess“ Bd. 18 S. 70 f.; Abhandlung von M. in der „Juristischen Wochenschrift“ Jahrg. 1888 S. 476 ff.

Die in Rede stehende Entscheidung des Reichsgerichts stützt sich zur Verneinung eines solchen Anspruchs weiterhin darauf, dass infolge der durch die Empfangnahme des Erlöses bewirkten Schuldtilgung und der somit eingetretenen Bereicherung des Schuldners die Annahme einer Bereicherung des Gläubigers ausgeschlossen sei. Es fehle daher — so heisst es in der Entscheidung — die Hauptgrundlage des Kondiktionsanspruchs. Dieselbe Zahlung könne nicht zugleich die Vermögen beider Teile vermehrt haben. Der Gläubiger sei nicht bereichert, weil er die Zahlung empfangen habe als Äquivalent für die Tilgung seiner Forderung; deshalb könne ihm nicht entgegengehalten werden, dass er das Empfangene „sine causa" erlangt habe.

Nun wird allerdings in der angeführten l. 8 C. dep. 4,34[1]) eine Klage gegen den gutgläubigen Empfänger des nicht mehr unterscheidbar vorhandenen fremden Geldes verweigert, und zwar offenbar deshalb, weil der Empfänger für nicht bereichert angesehen wird. Die Gründe, welche die römischen Juristen hierzu veranlasst haben, werden in folgendem zu suchen sein:

In den angeführten Quellenstellen ist die Sachlage die, dass von dem Geber einem (gutgläubigen) Empfänger fremdes, d. h. dem Geber nicht gehörendes Geld zum Behalten hingegeben ist und zwar in der Absicht, durch die Hingabe ein Rechtsgeschäft obligatorischer Art — sei es credendi oder solvendi causa — zu vollziehen. Der Empfänger thut in diesen Fällen eben weiter nichts, als dass er das ihm angebotene Geld annimmt; er ist lediglich passiv an der Hingabe des Geldes und dessen Erlangung beteiligt; er bringt es nicht etwa in der Weise in seinen Besitz, dass er es selbst unmittelbar oder mittelbar, mit eigener Hand oder durch einen Beauftragten sich verschafft, er lässt es sich lediglich von dem anderen Kontrahenten zahlen. Er hat als (gutgläubiger) Empfänger keinerlei Veranlassung, anzunehmen, dass die Geldstücke dem Zahlenden nicht gehören; er ist überdies in der Mehrzahl der Fälle auch gar nicht einmal

[1]) oben Seite 40; vergl. die übrigen dort angeführten Quellenstellen.

in der Lage, zu prüfen, woher die Geldstücke stammen, ob sie dem Zahlenden gehören oder nicht. Selbst eine etwaige Erkundigung bei diesem — wozu der Empfänger zudem weder Veranlassung noch Verpflichtung hat — würde ihm in dieser Beziehung keine objektive Gewissheit verschaffen können. Der Geber des Geldes selbst kann ja unter Umständen, z. B. weil er sich irrtümlicherweise unter mehreren in seiner Kasse gesondert vorhandenen Geldbeträgen vergriffen hat, nicht einmal wissen, dass das von ihm gezahlte Geld in der That fremdes ist; er kann auch dem Empfänger absichtlich unrichtige Angaben machen.

Auf alle diese Möglichkeiten kann aber die Rechtsordnung keine Rücksicht nehmen, denn die Sicherheit im Rechtsverkehre erheischt es dringend, dass der Empfänger darauf rechnen kann, das in gutem Glauben empfangene Geld, wenn er es gutgläubig konsumiert hat, auch behalten zu dürfen, ohne einem Rückforderungsanspruche ausgesetzt zu sein. Daher lassen die römischen Quellen mit der gutgläubigen Konsumption des Geldes durch den Empfänger im Verhältnisse zwischen diesem und dem Geber dieselben Rechtsfolgen eintreten, als wenn der Geber aus eigenen Mitteln gezahlt hätte. Mit dem Zeitpunkte der Konsumption soll der von den Kontrahenten beabsichtigte Zweck des Rechtsgeschäfts erreicht sein. Daraus folgt, dass der Geber, wenn er durch die Hingabe des Geldes seine Schuld an den Empfänger tilgen wollte, in dem angegebenen Zeitpunkte von seiner Schuld dem Empfänger gegenüber endgültig befreit wird, es folgt ferner, dass der Empfänger, dem zum Zwecke der Darlehnsgewährung gezahlt ist, dem Geber als Darlehnsschuldner verpflichtet wird. Der Empfänger hat im ersten Falle sein Forderungsrecht verloren, im zweiten Falle ist er Schuldner des Gebers geworden, sein (des Empfängers) Vermögen ist nicht bereichert. Darum ist er gegenüber einem Anspruche des früheren Eigentümers des Geldes gesichert. Das Gegenteil könnte gerade für ihn die grössten Schwierigkeiten und empfindlichsten Schädigungen zur Folge haben, trotzdem er an der Rechtslage, wie sie durch die Hingabe des fremden Geldes geschaffen ist, durchaus unschuldig ist.

Grosse Schwierigkeiten, die er gar nicht vorhersehen konnte, erwachsen ihm beispielsweise dann, wenn der Geber als Darlehnsgläubiger vereinbarungsgemäss das Darlehn erst nach längerer Frist zurückfordern kann; hierauf bauend hat er sich mit dem Gelde in Unternehmungen eingelassen, ein Geschäft gegründet, ein Haus gebaut oder Ähnliches. Nun sieht er sich plötzlich dem Rückforderungsanspruche eines Dritten ausgesetzt, mit dem er bislang nicht das Geringste zu thun hatte, er soll sofort das ganze empfangene Geld diesem wieder herausgeben! Warum soll man ihm, der im besten Glauben das Geld angenommen hat, derartige Folgen aufbürden, welche lediglich darauf zurückzuführen sind, dass der Geber mit fremdem Gelde gezahlt hat? Das würde gewiss ungerechtfertigt sein. — Er konnte nicht wissen, dass das Geld dem Geber nicht gehörte; hierüber sich zu vergewissern, war Sache des Zahlenden, der durch seinen — vielleicht unentschuldbaren — Irrtum die Verwirrung herbeigeführt hat; selbst wenn der Zahlende ohne Schuld war, ist er doch immerhin derjenige gewesen, der das fremde Geld in das Vermögen des Empfängers gebracht hat, er muss daher dem Eigentümer des Geldes auf Erstattung haften; sein Vermögen hat einen Zuwachs erhalten, indem er entweder von seiner Schuld befreit ist oder eine Darlehnsforderung gegen den Empfänger erworben hat. Daher die Versagung des Erstattungsanspruchs gegen den Empfänger des Geldes nach römischem und gemeinem Rechte.

Ganz anders dagegen, wenn der „Empfänger“ sich die Zahlungsmittel aus dem Vermögen des „Gebers“ (nennen wir ihn diesmal noch so) selbst verschafft, sozusagen herbeiholt, an sich zieht, indem er, sei es unmittelbar (mit eigener Hand), sei es mittelbar (durch den von ihm beauftragten und „in seinem Auftrage“ handelnden[1]) Gerichtsvollzieher), Sachen, die sein Schuldner in Besitz oder Gewahrsam hat, mit Beschlag belegen (pfänden), sie versteigern und den Erlös sich auszahlen lässt. In solchem Falle ist der Geldempfänger, der Gläubiger, derjenige, welcher handelnd vor-

[1]) § 674 Abs. 1 C.-P.-O.

geht, der die Pfändung ins Werk setzt, um sich aus den gepfändeten Gegenständen bezahlt zu machen. Er muss daher mit der Möglichkeit rechnen, dass bei der Pfändung ein dem Schuldner nicht gehörendes Vermögensstück ergriffen und dessen Erlös ihm zugeführt wird. Dabei ist es unerheblich, dass er nicht persönlich, sondern durch den Gerichtsvollzieher in das Vermögen eines Dritten eingreift. Die Handlungen des von ihm beauftragten Gerichtsvollziehers gelten als seine eigenen, da sie auf sein Geheiss veranlasst und ausgeführt werden.[1]) Tritt daher der Fall ein, dass ein fremdes Vermögensstück versteigert und dessen Erlös ausgezahlt wird, so muss der Gläubiger in erster Linie — neben dem etwa auch regresspflichtigen Schuldner — dem Eigentümer gegenüber die Verantwortung für die Folgen seines Missgriffes tragen, falls dem Eigentümer die Vindikation nicht mehr möglich ist. Der Gläubiger muss daher den Versteigerungserlös dem Eigentümer herausgeben.

Hiergegen lässt sich nicht geltend machen, dass nach der Vorschrift des § 720 der C.-P.-O. der Gläubiger bereits mit der Empfangnahme des Erlöses durch den Gerichtsvollzieher als befriedigt gelte, dass er infolge dessen seine Forderung verloren habe und somit nicht bereichert sei.

Selbst wenn die Prozessordnung auch im Falle der Empfangnahme des Erlöses aus Sachen Dritter eine Tilgung der Forderung des exequierenden Gläubigers eintreten liesse, so könnte diese Vorschrift doch nur mit der Massgabe gelten, dass die Tilgung insoweit als eine bloss vorläufige, scheinbare, in der Schwebe befindliche anzusehen ist.

Diese Auffassung ergiebt sich zwingend aus den oben erörterten Grundsätzen des materiellen Rechts, in welche die Civilprozessordnung, wie gesagt, nicht eingegriffen hat; sie ist um so mehr gerechtfertigt, als derartige Schwebezustände auf dem Gebiete des Obligationenrechts, sowohl im heutigen wie im römischen Rechte, nichts Seltenes sind. Man denke nur an die Zahlung mit Vorbehalt (über deren rechtliche Natur freilich noch keineswegs Einverständnis herrscht),

[1]) vergl. die Entscheidung des Reichsgerichts Bd. 16 S. 403.

ferner an die §§ 22 bis 34 der Konkursordnung[1]) oder an die Bestimmungen des Anfechtungsgesetzes vom 21. Juli 1879.

Angenommen, eine Zahlung, die für eine thatsächlich bestehende Schuld geleistet ist, werde auf Grund der letztgenannten Bestimmungen angefochten und rückgängig gemacht, so dass der Gläubiger seine Befriedigung wieder herausgeben muss, so kann offenbar von einem endgültigen Untergange seiner Forderung nicht die Rede sein, selbst wenn man annehmen wollte, dass sie durch die anfechtbare Zahlung bereits getilgt war. Sie lebt vielmehr wieder auf, sobald das zum Zwecke ihrer Erfüllung Geleistete vom Gläubiger wieder herausgegeben ist; von diesem Zeitpunkte an kann sie der Gläubiger nach wie vor geltend machen.

Nicht anders ist es in unserem Falle: Die Befriedigung des Pfändungspfandgläubigers wird rückgängig, sobald er den auf Kosten des Vermögens eines Dritten gezogenen Erlös wieder herausgeben muss; insoweit lebt seine Forderung wieder auf, die „liberatio“ des Schuldners war „in suspenso“, wie es in l. 12 § 1 D. de distr. pign. 20,5 heisst, wo davon die Rede ist, dass die Forderung des Pfandgläubigers wieder auflebt, wenn von diesem beim Pfandverkauf Haftung für Eviktion übernommen war und er infolgedessen vom evincierten Pfandkäufer auf Herausgabe des Kaufpreises belangt wird: „arbitror interim quidem (d. h. so lange die Eviktion nicht erfolgt ist) nihil a debitore persequi posse, sed in suspenso haberi liberationem; verum si actione ex empto conventus praestitisset creditor emptori, debitum persequi eum a debitore posse, quia apparuit non esse liberatum“.

Gegen den Kondiktionsanspruch des Eigentümers kann somit nicht geltend gemacht werden, dass der Gläubiger durch die Empfangnahme des Erlöses als befriedigt gelte, daher seine Forderung verloren habe und nicht bereichert sei, denn die Befriedigung des Gläubigers ist, soweit der Erlös von Sachen, die dem Schuldner nicht gehören, in Betracht

[1]) alte Fassung.

kommt, gleichwie in den vorhin erwähnten Fällen, nur eine vorläufige.

Aber selbst wenn man soweit gehen wollte, anzunehmen, dass der Schuldner mit der Empfangnahme des Erlöses durch den Gerichtsvollzieher in jedem Falle von seiner Verbindlichkeit befreit, und die Forderung des Gläubigers getilgt sei, so würde man doch eine Bereicherung des Gläubigers insoweit annehmen müssen, als der Versteigerungserlös durch den Verkauf von Sachen Dritter erzielt worden ist. Von einer Bereicherung dem Schuldner gegenüber kann unter der angegebenen Voraussetzung selbstverständlich nicht die Rede sein, denn dessen Schuld ist ja getilgt, die Forderung des Gläubigers erloschen. Es darf aber nicht aus dem Auge gelassen werden, dass diese Rechtswirkungen lediglich und ausschliesslich im Verhältnisse zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner eintreten, dagegen für das Verhältnis des Gläubigers zu dritten Personen durchaus unmassgeblich sind, insbesondere nicht in Betracht kommen im Verhältnis zu solchen Drittberechtigten, in deren Vermögen der Gläubiger durch das Vollstreckungsverfahren eingegriffen hat. Was gehen den Dritteigentümer, der durch die Versteigerung der Sache (im Verein mit anderen Umständen) um sein gutes Recht gekommen ist, die rechtlichen Beziehungen und die durch die Empfangnahme des Versteigerungserlöses etwa eintretenden rechtlichen Wirkungen zwischen Gläubiger und Schuldner an? Mag auch die Forderung des Gläubigers erloschen sein — das wird kaum zu bestreiten sein, dass der Gläubiger trotzdem, soweit dies mittels des Erlöses von Sachen Dritter geschehen ist, eine wirkliche Bereicherung auf Kosten des geschädigten Eigentümers erlangt hat, eine Bereicherung, die er sich zudem noch durch seinen (objektiv) widerrechtlichen Eingriff in dessen Vermögen selbst verschafft hat. Insoweit hat er eben seine vielleicht schlechte Forderung aus den Mitteln eines Dritten bezahlt erhalten, ohne dass er gegen diesen irgend welchen Anspruch auf Befriedigung hatte. Mag sich der Gläubiger, der auf den fremden Erlös gar kein Recht hat und ihn an den Eigentümer wieder herausgeben muss, an seinen Schuldner

halten und zwar — wenn auch nicht auf Grund der ursprünglichen Forderung, die ja als endgültig untergegangen gelten soll — so doch mit der Begründung, dass nunmehr der befreite Schuldner auf seine (des Gläubigers) Kosten, da er den Erlös ja wieder hat herausgeben müssen und überdies seine ursprüngliche Forderung verloren hat, ungerechtfertigt bereichert sei. Für den Gläubiger ist also an Stelle der alten, ursprünglichen Forderung eine neue, auf Bereicherung gegründete, getreten, welche auf Erstattung des von ihm an den Eigentümer herausgegebenen Versteigerungserlöses geht. Der Gläubiger ist also gerade so gestellt, als wenn ihm sein Schuldner Teilzahlung geleistet hätte, eine Verschlechterung seines Vermögenszustandes ist nicht eingetreten.

Es lässt sich somit weder aus den Bestimmungen der Civilprozessordnung noch aus den römischen Quellen gegen die Gewährung eines Ersatzanspruches, welcher auf Grund ungerechtfertigter Bereicherung dem Drittеigentümer gegen den Pfändungspfandgläubiger zusteht, etwas entnehmen.

Im übrigen lässt sich ein Ersatzanspruch aus den Quellen mit Sicherheit begründen. Hierfür sei zunächst angeführt die l. 23. D. de reb. cred. 12,1, welche bestimmt: „Si eum servum, qui tibi legatus sit, quasi mihi legatum possederim et vendiderim, mortuo eo te posse mihi pretium condicere Julianus ait, quasi ex re tua locupletior factus sim“; ferner die l. 30 pr. D. de act. empt. vend. 19,1: „Si nummos, quos servus mihi subripuerat, tu ignorans furtivos esse quasi peculiares ademeris et consumpseris, condictio eo nomine mihi adversus te competit, quasi res mea ad te sine causa pervenerit.“ [1]) In diesen Quellenstellen handelt es sich um einen gutgläubigen Erwerber, der sine causa auf Kosten fremden Vermögens ausserkontraktlich etwas erwarb; demjenigen, auf dessen Kosten dieser Erwerb gemacht ist, wird die condictio (sine causa) zum Zwecke der Zurückerlangung des von dem Anderen gemachten Erwerbes gewährt. Die Quellen machen dabei keinen Unterschied, ob der Übergang von dem Vermögen des

[1]) vergl. noch l. 17 pr. D. de rei vind. 6,1.

Einen in das des Anderen durch eine Handlung des Condictionsgläubigers oder ohne dessen Zuthun erfolgt ist; es genügt der Umstand, dass der Erwerber, ohne dem Anderen gegenüber dazu berechtigt zu sein, d. h. ungerechtfertigt, auf Kosten dessen Vermögens einen Erwerb gemacht hat, durch den sein Vermögen vermehrt worden ist. Unzutreffend ist es daher, wenn Bolze[1]) in unserem Falle eine Condiction deshalb verweigern will, weil eine solche stets ein Delikt des Bereicherten oder ein „negotium" zwischen dem Benachteiligten und dem Bereicherten voraussetze.

Der Grundsatz, den Bolze[2]) dahin aufstellt: „Ich werde Dir zur Rückgabe verpflichtet, wenn ich etwas von Dir erhalten habe, ohne dass ich Dir gegenüber einen rechtlichen Grund habe, das Erhaltene zu behalten" verträgt sich nicht mit der in der angeführten l. 23 D. 12,1 gegebenen Entscheidung. Bolze will zwar die Gewährung der condictio in dieser Stelle aus den besonderen erbrechtlichen Verhältnissen erklären; dazu bietet die Stelle aber keinen Anlass. In der weiter angeführten l. 30 D. 19,1 ist ebenfalls von einer Hingabe seitens des Condictionsgläubigers nicht die Rede.

Dagegen führt Vangerow[3]) zutreffend folgendes aus: „Es kann auch vorkommen, dass Jemand mit der condictio sine causa etwas aus seinem Vermögen zurückfordert, ohne dass er es gerade dem Anderen hingegeben hat, wenn nur die allgemeinen Voraussetzungen begründet sind, dass es „non ex justa causa ad eum pervenit", dass dadurch eine unbillige Bereicherung herbeigeführt werde und diesem Anderen keine vindicatio zusteht."

Auch Witte[4]) kommt zu dem Ergebnisse, dass, wenn auch das römische Recht ursprünglich keine Klage aus der ungerechtfertigten Bereicherung gewährt habe, falls der Eigen-

[1]) im „Archiv für civilistische Praxis" Bd. 78 S. 422 ff. vergl. Brinkmann: Haftung des Pfändungspfandgläubigers bei irrtümlicher Pfändung einer fremden Sache (Dissertation, Göttingen 1894).

[2]) a. a. O. S. 433.

[3]) Pandekten Bd. III. § 628 Ziff. III Seite 412 (7. Auflage 1876).

[4]) „Die Bereicherungsklagen des gemeinen Rechts". (Halle 1859) Seite 333.

tümer einer Sache infolge deren Veräusserung durch einen gutgläubigen Dritten einen Nachteil erlitten hatte, eine solche Klage im Laufe der Zeit aus Billigkeitsrücksichten dann gewährt worden ist, wenn der Eigentümer jedes andere Rechtsmittel (insbesondere die rei vindicatio) verloren hatte.

Kann es also darauf nicht ankommen, dass in unserem Falle die dem Pfändungspfandgläubiger zugeflossene Bereicherung nicht durch ein „negotium“ zwischen ihm und dem Eigentümer der Sache in sein Vermögen gelangt ist, so entbehrt die hierauf gestützte Abweisung eines Condictionsanspruchs der Begründung.

Dass endlich die — wenn auch formell durchaus ordnungsmässige [1]) — Zwangsvollstreckung keine materiell-rechtlich gültige ist, ist bereits oben [2]) näher erörtert worden. Es kann daher auch nicht entgegengehalten werden, dass die Thatsache, dass der Erlös im Wege der Zwangsvollstreckung an den Gläubiger gelangt, und also die ihm zugeflossene Bereicherung vermittelst eines infolge staatlicher Anordnung formell ordnungsmässigen Verfahrens in sein Vermögen gebracht worden ist, eine ausreichende „causa“ für das Behalten des auf Kosten fremden Vermögens gezogenen Erlöses bilde.

Dass gemeinrechtlich dem an der Vindikation verhinderten Dritteigentümer ein Condictionsanspruch auf Herausgabe des Versteigerungserlöses gegen den Gläubiger zusteht, wird in der Wissenschaft fast allgemein angenommen.

Für die Gewährung der condictio hat sich insbesondere Jacobi [3]) ausgesprochen, der vor allem darauf Gewicht legt, dass der Gläubiger als der in das fremde Vermögen Eingreifende ersatzpflichtig gemacht werden müsse. Er sagt [4]): „Lässt ein Gläubiger durch öffentliche Organe (exsecutor, Gerichtsvollzieher) pfänden und dergestalt verkaufen, dass

[1]) Formell widerrechtlich würde die Vollstreckung stets dann sein, wenn Sachen gepfändet werden, die sich erkennbar gar nicht im Gewahrsam des Schuldners befinden.

[2]) S. 39 ff.

[3]) „Ueber die Ersatzpflicht des Gläubigers aus unrechtmässiger Mobiliarzwangsvollstreckung“ (in der Festgabe für Gneist 1888).

[4]) a. a. O. S. 159 f.

dadurch der dingliche Eigentumsanspruch ausgeschlossen oder nur gegen Ersatz der Erwerbskosten geltend zu machen ist, so ist ersatzpflichtig der Gläubiger. Er ist es, der in seinem Interesse und auf seine Gefahr das — fremdes Eigentum gefährdende und eben deshalb eventuell Ersatzpflicht begründende — Zwangsverfahren in Gang bringt und betreibt.“ Gegen die Ansicht Staubs spricht sich Jacobi mit folgenden treffenden Worten aus[1]): „Wird mit Staub der Satz aufgestellt, dass nach der Prozessordnung mit dem Augenblicke der Auszahlung des Erlöses der Gläubiger ausser jeder Verbindlichkeit gesetzt, der Gepfändete als von ihm unentgeltlich enteignet zu betrachten sei, so ist dies nicht nur im Widerspruche mit den von der Prozessordnung unberührt gebliebenen materiellen Rechtssätzen, sondern es wird dadurch auch geradezu eine Prämie ausgesetzt auf ein gegen fremde Rechte möglichst rücksichtsloses Vollstreckungsverfahren, durchaus im Widerspruche mit den eigenen Tendenzen der Civilprozessordnung.“

Auf die Frage, wer als durch den Erlös fremder Sachen bereichert anzusehen ist, kommt Jacobi ebenfalls zu sprechen[2]): „Im Verhältnis des Gepfändeten zum Gläubiger, der gegen ihn keinen vollstreckbaren Titel hatte, ist Letzterer sine causa bereichert, vorausgesetzt, dass durch den dem Gläubiger den Erlös zuführenden Pfandverkauf gleichzeitig der Eigentümer an der dinglichen Verfolgung seines Eigentums gehindert ist.“

Besonders entschieden spricht sich v. Schrutka-Rechtenstamm[3]) für den Condictionsanspruch des Eigentümers aus; er äussert sich folgendermassen: „Ist auch der Widerspruch versäumt und die Rückgängigmachung des exekutorischen Eingriffs ausgeschlossen, so bleibt nach wie vor die Zahlung aus fremder Tasche perhorresciert. Unter solchen Umständen ist von Prozessrechtswegen die Judikatsobligation als unberichtigt, und der Erlös als sine causa im Vermögen des

[1]) a. a. S. 181.

[2]) a. a. O. S. 178.

[3]) „Ueber die zeitlichen Grenzen der Widerspruchsklage in der Zwangsvollstreckung“ in der „Zeitschrift für deutschen Civilprozess“ Bd. 18 S. 69 f.

Exekutionsführers befindlich anzusehen. Erst durch diese Erwägungen wird der Raum freigemacht für die Anwendung der Grundsätze des materiellen Rechts. Der Gläubiger hat den Erlös, da er ihn nicht solutionis causa behalten darf, grundlos, und es kann daher dem Dritten die condictio sine causa auf Herausgabe der grundlosen Bereicherung wider ihn nicht versagt werden.“ [1])

Erfreulicherweise hat neuerdings auch das Reichsgericht seinen in der Entscheidung vom 6. Februar 1885[2]) vertretenen Standpunkt aufgegeben und die Klage aus der ungerechtfertigten Bereicherung für zulässig erklärt (Entscheidung des III. Civilsenats vom 14. März 1899 für das gemeine Recht)[3]). Es handelte sich in diesem Falle um die Erstattungspflicht des Gläubigers, für den fremdes, dem Schuldner nicht gehörendes Geld gepfändet und an ihn abgeliefert war. Das Reichsgericht führt im wesentlichen folgendes aus: „Ist auch formell dem Gesetze gemäss verfahren, so hatten doch die Beklagten,[4]) denen nur das Vermögen ihres Schuldners haftete, materiell kein Recht auf fremdes Geld, das sie im Besitze des Schuldners pfändeten und an sich nahmen.

In derartigen Fällen erkennt aber schon das römische Recht an, dass eine ungerechtfertigte Bereicherung aus dem Vermögen des Eigentümers vorliegt. (Windscheid, Pandekten Bd. 2, § 422 2.) b.)

---

[1]) Die Zulässigkeit der Bereicherungsklage wird u. a. noch bejaht von Landsberger: „Die Sachen Dritter und ihr Schutz gegen unrechtmässige Zwangsvollstreckung“ (Dissertation, Göttingen 1892), ferner von Andreä in den „Blättern für thüringische Rechtspflege“ Bl. 32 S. 233, von Wilmowski-Levy, Commentar zur Civilprozessordnung (3. Aufl. 1884) Anm. 6 zu § 690 (Seite 818), von Nessel in „Gruchots Beiträgen“ Bd. 28 S. 89. — Von Entscheidungen seien erwähnt die Entsch. des O.-L,-G. zu Cassel in Seufferts Archiv Bd. 37 S. 480 und des Obersten Landesgerichts für Bayern in Seufferts Archiv Bd. 35 No. 294.

[2]) Entscheidungen in Civilsachen Bd. 13 S. 172 ff. (oben S. 39 ff.).

[3]) Entscheidungen in Civilsachen Bd. 43 S. 180. (Die Entscheidung ist von demselben Senate ergangen, der das Urteil vom 6. Februar 1885 erlassen hatte.)

[4]) Es waren dies die exequierenden Gläubiger.

Das gemeine Recht stellt solche Fälle keineswegs allgemein denen gleich, wo der Schuldner mit fremdem Gelde bezahlt, und ebensowenig lässt sich dessen Abänderung aus der Civilprozessordnung entnehmen.

Zwar ist in dem Urteile des Reichgerichts in Band 13 Seite 172 ff. eine allgemein civilrechtliche Vorschrift in der Bestimmung des § 720 der C.-P.-O. gefunden, dass die Empfangnahme des Erlöses durch den Gerichtsvollzieher als Zahlung des Schuldners gelte, und für die Wegnahme des gepfändeten Geldes findet sich eine gleiche Bestimmung im § 716.

Nach wiederholter Prüfung hält aber der erkennende Senat an dieser Ansicht nicht mehr fest schliesst sich vielmehr den Ausführungen des V. Civilsenats an (R.-G. Bd. 40 S. 291), wonach diese Bestimmungen nur das Rechtsverhältnis zwischen dem betreibenden Gläubiger und dem Schuldner regeln, aber nicht über die materiellen Fragen, insbesondere über das Verhältnis zu dem dritten Eigentümer, entscheiden wollen“ . . .

Hiernach ist die Zulässigkeit des Condictionsanspruchs nunmehr vom Reichsgerichte anerkannt. Dass die Entscheidung sich nur auf den Fall der Pfändung von Geld bezieht, ist unerheblich; sie kann nicht anders lauten im Falle der Pfändung und Versteigerung von sonstigen beweglichen Sachen Dritter und der Auszahlung des Versteigerungserlöses aus diesen Sachen an den Gläubiger.

Die Zulässigkeit der condictio sine causa im gemeinen Rechte kann nach dem Gesagten keinem Zweifel mehr unterliegen.

4. Preussisches Allgemeines Landrecht und Rheinisch-Französches Recht.

Fast unbestritten ist der Anspruch auf Herausgabe des aus Sachen dritter Eigentümer gezogenen Versteigerungserlöses gegen den Gläubiger für das preussische und rheinisch-französische Recht.

Die Bereicherungsklage wird zwar verweigert von Förster-Eccius[1]) mit der Begründung, dass der Gläubiger mit der Empfangnahme des Erlöses sein Forderungsrecht gegen den Schuldner verloren habe und deshalb nicht als aus dem Vermögen des Eigentümers bereichert angesehen werden könne.

Diese Begründung erweist sich, gleichwie im gemeinen Rechte, nicht als stichhaltig, wenn man erwägt, dass das Forderungsrecht seine Befriedigung aus dem Vermögen des Dritten gefunden hat, mit dem der Gläubiger rechtlich bis dahin nichts zu thun hatte, dass die Befriedigung aus Mitteln erfolgt ist, auf die der Gläubiger keinen Anspruch hatte, und dass die, wenn auch formell ordnungsmässige Zahlung doch im Verhältnis des Gläubigers zu dem dritten Eigentümer eine ungerechtfertigte war.

In der That lässt sich der Anspruch des Eigentümers gegen den Gläubiger aus § 262 I. 13 A. L.-R. begründen, welcher bestimmt:

„Derjenige, aus dessen Vermögen etwas in den Nutzen eines Anderen verwendet worden, ist dasselbe entweder in Natur zurück, oder für den Wert Vergütung zu fordern berechtigt."

Voraussetzung des Anspruchs aus der nützlichen Verwendung ist demnach[2]), dass zwischen den beiden Beteiligten kein Vertragsverhältnis besteht, und dass aus dem Vermögen des Einen ein Objekt in das des Anderen so übergegangen ist, dass das letztere auf Kosten des ersteren vermehrt worden ist; dass dies durch ein Rechtsgeschäft des Dritten geschehen, ist nicht erforderlich.

Dies auf den Fall der Pfändung und Versteigerung von Sachen Dritter angewandt, lässt die Zulässigkeit der Verwendungsklage um so mehr gerechtfertigt erscheinen, als nach § 42 I. 15 A. L.-R. Sachen, die bei öffentlicher Versteigerung erkauft werden, keiner Vindikation unterworfen sind.

---

[1]) „Theorie und Praxis des heutigen gemeinen preussischen Privatrechts" (5. Aufl.) Band II § 148 S. 439.

[2]) vergl. Rehbein-Reincke: Allgem. Landrecht (5. Aufl. 1894) Anm. 96 zu § 262 (2. Band) S. 104.

Der Eigentümer geht also mit der Versteigerung seines Eigentums verlustig, er ist somit geschädigt, während der Erlös seiner Sache ohne Grund in das Vermögen des Gläubigers gelangt, dieser mithin ungerechtfertigt bereichert ist.

Nach preussischem Rechte liegt mangels einer gesetzlichen Bestimmung in der Empfangnahme des Erlöses durch den Gerichtsvollzieher überhaupt keine Zahlung im juristischen Sinne, d. h. eine mit Erfüllungswirkung ausgestattete Zahlung. Vielmehr behält der Gläubiger trotz der Empfangnahme des Geldes seine Forderung an den Schuldner, nur ist er bis zur Anfechtung durch den Dritteigentümer oder bis zur freiwilligen Herausgabe des Empfangenen an diesen an der Geltendmachung seiner Forderung gegenüber seinem Schuldner gehindert. Er ist daher im Besitze des Erlöses neben dem bestehenden Forderungsrecht und daher um den Betrag des ersteren ohne Grund bereichert.

Für die Zulässigkeit der Verwendungsklage haben sich ausgesprochen Dernburg[1]), Förster[2]), Ziebarth[3]), Nessel[4]) und namentlich Koffka[5]) in einem vortrefflich begründeten, auch das gemeine Recht berücksichtigenden Aufsatze. Der Ansicht Koffka's, dass die Klage gegen den Gläubiger nur bei Vermögenslosigkeit des Schuldners zuzulassen sei, wird freilich mit Rücksicht auf den vorhin erörterten Charakter der Zahlung mit dem Erlöse fremder Sachen im preussischen Rechte nicht beizustimmen sein. Auch die übrigen angeführten Schriftsteller stellen die Vermögenslosigkeit des Schuldners nicht als Voraussetzung für den Anspruch des Eigentümers auf.

Für das preussische Recht ist die Verwendungsklage gegen den Pfändungspfandgläubiger auch vom Reichsgericht[6]) und vom Obertribunal[7]) zugelassen worden.

[1]) Preussisches Privatrecht Bd. II § 288 Note 10 S. 880 f. (5. Aufl. 1897).

[2]) Civilprozessordnung Bd. II (1888) Anm. 2 zu § 690

[3]) Forstrecht (Berlin 1889) 4. Teil (Prozessrecht) S. 448 Ziff. 2.

[4]) in Gruchots Beiträgen Bd. 28 S. 89.

[5]) im „Magazin für das deutsche Recht" Bd. 8 S. 161 ff.

[6]) Entscheidungen in Civilsachen Bd. 40 S. 288.

[7]) Entsch. des Ob.-Trib. bei Rehbein: Entscheidungen des Ob.-Trib. Bd. 2 S. 642 Anm.

Zu erwähnen ist noch, dass das preussische Gesetz vom 13. Juli 1883, betr. die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen[1]), in § 40 Ziff. 9 den Anspruch des Eigentümers des zur Versteigerung gestellten Grundstücks auf das Kaufgeld für den Fall, dass er vor Schluss des Versteigerungstermins die Einstellung des Verfahrens nicht herbeigeführt hat, ausdrücklich anerkennt. Auch nach der Verteilung des Kaufgeldes wird dem Widerspruchsberechtigten in Wissenschaft und Rechtsprechung die Bereicherungsklage gegen den an letzter Stelle zur Hebung gelangten Gläubiger gewährt[2]).

Für das rheinisch-französische Recht wird die Zulässigkeit der Kondiktion bejaht von Frantz[3]) und vom O.-L.-G. zu Köln[4]).

5. Recht des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich ist die Frage, ob dem Drittеigentümer einer versteigerten Sache ein Rückforderungsrecht bezüglich des Erlöses gegen den Vollstreckungsgläubiger zusteht, auf Grund des § 816 unzweifelhaft in bejahendem Sinne zu entscheiden.

§ 816 Abs. 1 Satz 1 des B. G.-B. bestimmt:

„Trifft ein Nichtberechtigter über einen Gegenstand eine Verfügung, die dem Berechtigten gegenüber wirksam ist, so ist er dem Berechtigten zur Herausgabe des durch die Verfügung Erlangten verpflichtet.“

Hierdurch ist klargestellt, dass im Falle des Abs. 1 Satz 1 die Gegenleistung, welche der Nichtberechtigte durch die unberechtigte Verfügung erlangt hat, im Sinne des § 812

[1]) Ebenso das Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung vom 24. März 1897 im § 37 Ziff. 5.

[2]) Eccius: Preuss Privatrecht (5. Aufl.) Bd. 2 S. 130 Anm. 5. Krech u. Fischer: Das Zwangsvollstreckungsgesetz S. 517; Jäckel: Das Zwangsvollstreckungsgesetz (1. Aufl.) S. 356; Entscheidung des Reichsgerichts v. 11. Februar 1882 (Entscheidungen Band 6 Seite 313 ff.) und v. 23. October 1886 (Gruchots Beiträge Bd. 32 S. 402 f.).

[3]) Abhandlung zur Lehre von der Exekutionsintervention (Mannheim 1889).

[4]) Rhein. Archiv Bd. 75 II. 59.

B. G.-B. zu dem „auf Kosten“ des Berechtigten Erlangten gehört, obwohl ja in diesem Falle die Gegenleistung als solche (meist wird es der Kaufpreis für die veräusserte Sache sein) oder der Anspruch auf die Gegenleistung niemals zum Vermögen des Berechtigten gehört hat. Daraus ergiebt sich, dass der Eigentümer, dessen Sache im Wege einer gegen einen Dritten betriebenen Zwangsvollstreckung versteigert ist, einen Bereicherungsanspruch in Höhe des durch die unrechtmässige Versteigerung Erlangten, d. h. des Versteigerungserlöses aus der Sache des Dritten, hat.

Die Voraussetzungen des § 816 Abs. 1 Satz 1 liegen in Anwendung auf diesen Fall sämtlich vor.

a) Zunächst ist der Pfändungspfandgläubiger in Ansehung der Sache des Dritten als „Nichtberechtigter“ anzusehen.

Nach § 804 der C.-P.-O.[1]) erwirbt zwar der Gläubiger durch die Pfändung ein Pfandrecht an dem gepfändeten Gegenstande.

Diese Bestimmung findet aber auf das Rechtsverhältnis des Gläubigers zu dem Dritteigentümer der gepfändeten Sache keine Anwendung, vielmehr entscheidet darüber das Privatrecht. Nach diesem ist aber die Pfändung fremder Sachen ungültig und erzeugt kein wirksames Pfandrecht.

Zwar schreibt § 1207 des B. G.-B. vor, dass, falls die (vertraglich) verpfändete Sache dem Verpfänder nicht gehört, auf die Verpfändung die für den Erwerb des Eigentums geltenden Vorschriften der §§ 932, 934, 935 entsprechende Anwendung finden, d. h. also, dass der gutgläubige Pfandgläubiger trotz des Nichteigentums des Verpfänders ein wirksames Pfandrecht erwirbt, und ferner finden nach § 1257 des B. G.-B. die Vorschriften über das durch Rechtsgeschäft bestellte Pfandrecht auf ein kraft Gesetzes entstandenes Pfandrecht entsprechende Anwendung.

Die Vorschrift des § 1207 kommt aber für das Pfändungspfandrecht nicht zur Anwendung, denn dieses ist nicht als gesetzliches Pfandrecht im Sinne des § 1257 anzusehen; es entsteht vielmehr gemäss den Vorschriften der Civilprozess-

[1]) Fassung vom 20. Mai 1898.

ordnung (§§ 803—806) durch Pfändung und ist ein besonderes, neben dem vertragsmässigen und den gesetzlichen Pfandrechten[1]) bestehendes und anderen Rechtsgrundsätzen unterliegendes Pfandrecht.[2])

Für das Pfändungspfandrecht gilt daher die Vorschrift des bürgerlichen Rechts nicht, dass der gutgläubige Pfandgläubiger auch dann ein wirksames Pfandrecht erwirbt, wenn die Sache dem Verpfänder (Schuldner) nicht gehörte. Das erhellt insbesondere auch daraus, dass der § 771 der C.-P.-O. dem Drittеigentümer das Recht des Widerspruchs gegen die Zwangsvollstreckung gewährt.

Ferner regelt der § 804 Abs. 2 der C.-P.-O., wonach das Pfändungspfandrecht dem Gläubiger im Verhältnis zu anderen Gläubigern dieselben Rechte gewährt, wie ein durch Vertrag erworbenes Faustpfandrecht, nur das Verhältnis des Vollstreckungs-Gläubigers zu anderen Gläubigern; eine Gleichstellung des Pfändungspfandrechts mit dem Vertragspfandrecht ist durch diese Bestimmung nicht gegeben.

Da somit für das Pfändungspfandrecht einerseits die Vorschriften des bürgerlichen Rechts zu Gunsten derjenigen, welche Rechte von einem Nichtberechtigten herleiten, nicht zur Anwendung kommen, andererseits die Civilprozessordnung die Pfändung von Sachen Dritter nicht als wirksam anerkennt, so muss eine solche Pfändung und die auf Grund ihrer erfolgende Versteigerung als materiell unrechtmässig und widerrechtlich[3]) und der Gläubiger, der die Pfändung bewirken lässt, in Ansehung dieser Sache als „Nicht-

[1]) Als solche kommen in Betracht: für das Handelsrecht die in den §§ 397, 410, 421, 440, 443 H.-G.-B. bestimmten Pfandrechte; für das Bürgerl. Gesetzbuch die gesetzl. Pfandrechte des Vermieters eines Grundstücks (§§ 559-563), des Verpächters (§§ 581, 585, 590), des Unternehmers beim Werkvertrag (§ 647), des Gastwirts beim Beherbergungsvertrag (§ 704); vergl. auch § 233 B. G.-B.

[2]) vergl. Fischer-Henle, Handausgabe des B. G.-B. (2. Aufl. 1898) Anm. 2 u. 3 zu § 1257 (S. 519).

[3]) vergl. Frommhold: Die Widerspruchsklage in der Zwangsvollstreckung (Breslau 1891) § 16 Seite 206. = Falkmann: Die Zwangsvollstreckung § 25 Seite 170.

berechtigter“ angesehen werden.[1]) Daran kann der Umstand nichts ändern, dass die auf Grund materiell widerrechtlicher Pfändung erfolgende Versteigerung dem Dritteigentümer gegenüber unter Umständen wirksam ist.[2])

b) Das zweite Erfordernis des § 816 Abs. 1 Satz 1 ist, dass der Nichtberechtigte über einen Gegenstand „eine Verfügung trifft“.

Unter „Verfügung“ im Sinne des B. G.-B. ist ein Geschäft zu verstehen, durch das eine Veräusserung, Belastung oder sonstige Rechtsänderung unmittelbar bewirkt wird.[3]) Dass der Verkauf einer Sache als Pfand und die sich anschliessende Übergabe an den Käufer unter den Begriff der „Verfügung“ fällt, kann nicht zweifelhaft sein.

Der Pfändungspfandgläubiger trifft nun eine derartige Verfügung, wenn er durch den in seinem Auftrage handelnden Gerichtsvollzieher, der als sein Vertreter gilt, bei seinem Schuldner Sachen pfänden, sie versteigern und dem Käufer übergeben lässt.[4])

c) Die von dem Nichtberechtigten getroffene Verfügung muss ferner „dem Berechtigten gegenüber wirksam“ sein.

Auch diese Voraussetzung ist in unserem Falle gegeben.

Nach § 932 des B. G.-B. wird durch eine mittels Einigung der Vertragschliessenden und Übergabe der Sache erfolgte Veräusserung der gutgläubige Erwerber auch dann Eigentümer, wenn die Sache dem Veräusserer nicht gehört. Diese Vorschrift ist für den Fall der Veräusserung im Wege öffentlicher Versteigerung[5]) durch § 935 Abs. 2 B. G.-B. dahin erweitert, dass an Sachen, die im Wege öffentlicher

---

[1]) vergl. Reincke: Civilprozessordnung (4. Aufl. 1900) Anm. II Ziff. 1 zu § 804; Schmidt: Lehrbuch des deutschen Civilprozessrechts (Leipzig 1898) § 109 Ziff. II (S. 600, 601).

[2]) vergl. darüber unten unter d).

[3]) Fischer-Henle a. a. O. Anm. vor § 104 (Seite 45); Leske: Bürgerl. Gesetzb. u. Preuss. Allgem. Landrecht (1. u. 2. Aufl. Berlin 1900) § 19 Ziff. IV (S. 62,63).

[4]) Darüber, dass die Handlungen des Gerichtsvollziehers als solche des beauftragenden Gläubigers gelten, siehe oben S. 46.

[5]) Diese ist für die Veräusserungen gepfändeter Sachen durch § 814 der C.-P.-O. vorgeschrieben.

Versteigerung veräussert werden, selbst dann Eigentum erworben wird, wenn die Sachen dem Eigentümer gestohlen, verloren gegangen oder sonst abhanden gekommen waren, sofern der Erwerber in gutem Glauben war. Letzteres als den Regelfall vorausgesetzt, geht demnach durch die Versteigerung das frühere Eigentum an der Sache unter, sodass der bisherige Eigentümer die Vindikation (§ 985 B. G.-B.) nicht mehr anstellen kann.[1]) Ihm, als dem „Berechtigten" gegenüber ist die mittels Pfandveräusserung und Übergabe getroffene Verfügung somit wirksam.[2])

d) Endlich muss nach § 816 Abs. 1 Satz 1 der Nichtberechtigte, dessen Verfügung über einen Gegenstand dem Berechtigten gegenüber wirksam ist, durch die Verfügung (d. h. auf Grund der Verfügung) etwas „erlangt" haben.

Diese Voraussetzung ist in unserem Falle vorhanden, wenn der Versteigerungserlös an den Vollstreckungsgläubiger ausgezahlt ist.

Auf Grund des § 816 Abs. 1 Satz 1 des B. G.-B. muss der Pfändungspfandgläubiger demnach das durch seine unberechtigte Verfügung Erlangte, d. h. den Versteigerungserlös, dem Berechtigten, d. h. dem Dritteigentümer, herausgeben.

Das Bürgerliche Gesetzbuch nimmt also beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 816 Abs 1 Satz 1 eine „Bereicherung" des Gläubigers und zwar eine „ungerechtfertigte" an, wie schon die Stellung des § 816 im Systeme unter dem Titel: „Ungerechtfertigte Bereicherung" ergiebt.

Damit entfällt für das heutige Recht die oben[3]) erörterte Streitfrage des gemeinen Rechts, ob der Gläubiger mit Rücksicht auf die etwaige Tilgungswirkung des Erlöses und des Untergangs seiner Forderung als bereichert anzusehen sei;

---

[1]) Eine ähnliche Vorschrift des Preussischen Allgemeinen Landrechts hatten wir bereits oben S. 56 kennen gelernt.

[2]) Diese Wirksamkeit ist also nicht die Folge eines durch die Pfändung entstandenen gültigen Pfandrechts, sondern der Vorschriften des bürgerlichen Rechts über den Erwerb des Eigentums von Nichtberechtigten (§§ 932 ff. B. G.-B.); vergl Sydow-Busch: Civilprozessordnung (8. Aufl. 1898) Anm. 1 zu § 804.

[3]) Seite 44 ff.

die Forderung des Gläubigers bleibt bestehen, soweit der Erlös auf Kosten des Vermögens eines Dritten erlangt worden ist.

Die Verpflichtung des Gläubigers zur Herausgabe des erlangten Erlöses oder des Wertersatzes ist nach § 818 Abs. 2 des B. G.-B. nur insoweit ausgeschlossen, als er bei Eintritt der Rechtshängigkeit nicht mehr bereichert ist. Ob ein solcher Wegfall der Bereicherung, der vom Empfänger zu beweisen ist, vorliegt, ist nach den Umständen des Einzelfalles zu beurteilen.[1])

Der Rückforderungsanspruch des durch unrechtmässige Zwangsvollstreckung benachteiligten Dritteigentümers gegen den Vollstreckungsgläubiger unterliegt für das heutige bürgerliche Recht demnach keinem Bedenken.[2])

Einen Anspruch auf Ersatz des vollen (den Betrag des Versteigerungserlöses meist erheblich übersteigenden) Schadens kann der Dritteigentümer gegen den Gläubiger nur im Falle schuldhaften Handelns des Gläubigers gemäss § 823 des B. G.-B.[3]) geltend machen, wenn also der Gläubiger vorsätzlich die Pfändung der fremden Sache veranlasst hat, oder wenn sie durch seine fahrlässige Handlungsweise herbeigeführt worden ist.

Unter der gleichen Voraussetzung kann der benachteiligte Dritteigentümer auch den Schuldner auf vollen Schadenersatz belangen.

---

[1]) Eine Bereicherung wird dann nicht mehr vorhanden sein, wenn der Empfänger (Gläubiger) das Erlangte ohne Nutzen verloren hat, z. B. weil er es zu seinem Vorteil verwendet hat, ohne dass ihm an dessen Stelle ein neuer Vermögenswert erworben oder durch das Erlangte eine notwendige Ausgabe erspart worden ist.

[2]) vergl. Leske: Vergleichende Darstellung des Bürgerl. Gesetzb. und des Preuss. Allgem. Landrechts (1. u. 2. Aufl. Berlin 1900) 1. Hälfte § 98 Ziff 4 (S. 329); Heilfron: Lehrbuch des Bürgerl. Rechts (Berlin 1900), II. Abteilung: Recht der Schuldverhältnisse § 170 Ziff. 4 und Anm. 11 (Seite 917 f.); Neumann: Handausgabe des B. G.-B. (2. Aufl. 1900) Anm. II a) zu § 816 (Seite 384); Kuhlenbeck: Von den Pandekten zum B. G.-B. 2. Teil 1. Hälfte (Berlin 1899) S. 352; Siméon: Recht und Rechtsgang im Deutschen Reiche (2. Aufl. Berlin 1899) S. 510.

[3]) § 823: „Wer vorsätzlich oder fahrlässig .... das Eigentum .... eines Anderen widerrechtlich verletzt, ist dem Anderen zum Ersatze des daraus entstehenden Schadens verpflichtet".

Trifft den Schuldner kein Verschulden, so kann ihn der Eigentümer auf Erstattung in Anspruch nehmen, wenn er auf den Rückforderungsanspruch gegen den Gläubiger verzichtet, ihm also den Erlös endgültig belässt. Dann ist die Forderung des Gläubigers in Höhe des Erlöses getilgt, der Schuldner insoweit befreit und auf Kosten des Eigentümers ungerechtfertigt bereichert. In diesem Falle muss er dem Eigentümer den Erlös erstatten.

Endlich ist es möglich, dass der Schuldner, bei dem die fremde Sache gepfändet ist, auf Grund eines zwischen ihm und dem Eigentümer bestehenden Vertragsverhältnisses, wonach Letzterer die Sache zurückzufordern befugt ist, dem Eigentümer auf Schadenersatz haftet, wenn die Rückgabe der Sache infolge der Versteigerung unmöglich geworden ist. Ob hierzu ein Verschulden des Schuldners erforderlich ist, oder ob er auch ohne Rücksicht auf solches für Zufall haftet, bestimmt sich nach der Art des betreffenden Vertragsverhältnisses.

Es bedarf schliesslich nur der Erwähnung, dass der Dritteigentümer die Eigentumsklage nur dann mit Erfolg anstellen kann, wenn er nachzuweisen vermag, dass der Pfandkäufer beim Erwerbe der Sache nicht in gutem Glauben war, d. h. wenn ihm bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt war, dass die Sache nicht dem Schuldner, gegen den vollstreckt ist, gehörte. Gelingt ihm dieser Nachweis, und erlangt er infolgedessen seine Sache zurück, so ist ein Anspruch gegen den Gläubiger oder Schuldner von seiner Seite ausgeschlossen.

Es fragt sich schliesslich, ob der die Pfändung ausführende Vollstreckungsbeamte, der Gerichtsvollzieher, dem Dritteigentümer, dessen Sache er beim Schuldner pfändete, auf Schadenersatz haftet.

Diese Frage ist für das heutige Recht im allgemeinen zu verneinen.

Es ist oben[1]) davon die Rede gewesen, dass bereits das römische Recht dem geschädigten Dritteigentümer eine Ersatz-

[1]) Seite 15.

klage gegen den dolos handelnden Exekutor gewährte,[1]) und ein entsprechender Satz ist für das deutsche Recht aufgestellt worden.[2])

Für die Frage bezüglich der Haftung des Gerichtsvollziehers kommt für das heutige (wie für das gemeine und preussische) Recht wesentlich in Betracht, welche Stellung der Gerichtsvollzieher bei der Ausführung der Zwangsvollstreckung Dritten gegenüber einnimmt.

Es ist unbedenklich, dass das Verhältnis des Gerichtsvollziehers dem Schuldner und Dritten gegenüber ausschliesslich der Beurteilung vom Standpunkte des Beamten aus unterliegt, mag auch seine Stellung gegenüber dem beauftragenden Gläubiger zweifelhaft sein. Die Zwangsvollstreckung ist eine Amtshandlung, und insoweit der Gerichtsvollzieher diese vornimmt, tritt er gegenüber jedem Andern als dem Auftraggeber als Beamter auf.[3]) Dem steht nicht entgegen, dass die Vornahme der Amtshandlung auf Grund des Auftrages einer Privatperson, nämlich des Gläubigers, erfolgt.[4])

Die Haftung des Gerichtsvollziehers unterliegt daher im Verhältnis zu dem Schuldner und dritten Personen anderen Grundsätzen, als gegenüber dem Gläubiger; den ersteren haftet er als Beamter, nicht nach den Grundsätzen des Auftrages.[5])

Die Haftung des Gerichtsvollziehers als Beamter richtet sich nach den Amtspflichten, die ihm bei Ausführung der Zwangsvollstreckung obliegen. Es ist nun zwar nirgendwo bestimmt, dass der Gerichtsvollzieher Sachen in Gewahrsam des Schuldners, von denen er weiss, dass sie Eigentum eines Dritten sind, nicht pfänden dürfe. Die Civilprozessordnung bestimmt im § 803, dass die Zwangsvollstreckung in das

---

[1]) l. 3 § 8 D. de neg. gest. 3,5: „Si exsecutor a praetore in negotio meo datus dolum mihi fecerit, dabitur mihi adversus eum actio."

[2]) oben S. 23.

[3]) vergl. Falkmann, die Zwangsvollstreckung S. 93; Entsch. des R.-G. v. 30. April 1896 in Gruchots Beiträgen Bd. 40 S. 1037.

[4]) vergl. die Entsch. des obersten Landesgerichts für Bayern in den „Blättern für Rechtsanwendung in Bayern" Bl. 52 S.360.

[5]) Letzteres wird vom Standpunkte der Mandatstheorie für das Verhältnis des Gerichtsvollziehers zum Gläubiger angenommen; vergl. Entsch. des R.-G. Bd. 16 S. 396.

bewegliche Vermögen durch Pfändung erfolgt; letztere wird nach § 808 bezüglich der im Gewahrsam des Schuldners befindlichen körperlichen Sachen dadurch bewirkt, dass der Gerichtsvollzieher sie in Besitz nimmt. Es könnte demnach geschlossen werden, dass der Gerichtsvollzieher lediglich darauf zu achten hat, ob die zu pfändenden Sachen sich im Gewahrsam des Schuldners befinden und dass im übrigen eine etwaige Kenntnis des Gerichtsvollziehers von dem Eigentumsrechte Dritter ihn von der Pfändung jener Sachen nicht abhalten dürfe. So ist Schönfeld[1]) der Ansicht, dass den Gerichtsvollzieher selbst die grösste Gewissheit, fremde Sachen vor sich zu haben, von der Pfändung dann nicht abhalten dürfe, wenn der Wert der sonstigen Sachen des Schuldners zur Befriedigung des Gläubigers und zur Deckung der Kosten der Zwangsvollstreckung nicht ausreiche. Dem kann nicht beigetreten werden.

Geht man von dem unbedenklich richtigen Grundsatze aus, dass nur das Vermögen des Schuldners der Pfändung unterliegt, und dass an fremden Sachen ein gültiges Pfandrecht nicht entsteht, so muss man es für eine Amtspflicht des Gerichtsvollziehers erachten, dass er Sachen, von denen er bestimmt weiss, dass sie dem Schuldner nicht gehören, nicht pfändet, ohne Rücksicht darauf, ob sonstige geeignete Pfändungsobjekte vorhanden sind oder nicht. Ist der Gerichtsvollzieher bei der Pfändung in bösem Glauben, indem er das bessere Recht des Dritten kennt, und vollzieht er dennoch die Pfändung, so entsteht nicht nur kein Pfändungspfandrecht,[2]) sondern der Gerichtsvollzieher macht sich auch wegen Verletzung seiner Amtspflicht ersatzpflichtig.

Über die Haftung der Beamten ist im § 839 des Bürgerlichen Gesetzbuchs folgendes bestimmt: „Verletzt ein Beamter vorsätzlich oder fahrlässig die ihm einem Dritten gegenüber

[1]) „Der preussische Gerichtsvollzieher" (3. Aufl. 1896) S. 149; Nessel in Gruchots Beiträgen Bd. 28 S. 106 sagt, dass der Gerichtsvollzieher zweifellos fremde Sachen aus dem Gewahrsam des Schuldners nicht pfänden dürfe, wenn andere Objekte vorhanden seien.

[2]) Dies hat das Reichsgericht in der Entscheidung in Bd. 30 S. 161 ausgesprochen.

obliegende Amtspflicht, so hat er dem Dritten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen. Fällt dem Beamten nur Fahrlässigkeit zur Last, so kann er nur dann in Anspruch genommen werden, wenn der Verletzte nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermag."

Der Gerichtsvollzieher muss demnach, soweit er als Beamter in Betracht kommt, jedes Verschulden, also auch Fahrlässigkeit, vertreten. Besonderes gilt bezüglich seiner Haftung im übrigen nur insofern, als er nur bei Vorsatz an erster Stelle, bei Fahrlässigkeit aber bloss subsidiär haftet.

Fahrlässig handelt der Gerichtsvollzieher, wenn er bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt[1]) erkennen musste,[2]) dass die beim Schuldner gepfändeten Sachen nicht dessen Eigentum seien.

Dagegen begründen blosse Zweifel an der Zugehörigkeit der Sachen zum Vermögen des Schuldners nicht den Vorwurf fahrlässigen Handelns. Der Gerichtsvollzieher ist auch nicht verpflichtet, bei jeder einzelnen Sache zu prüfen, ob dem Schuldner das Eigentum daran zusteht; andernfalls würde die Zwangsvollstreckung aussergewöhnlich erschwert werden.

Zweifel bezüglich der Zugehörigkeit können insbesondere dadurch entstehen, dass der Schuldner bestimmte Sachen als Eigentum des Dritten bezeichnet oder der Dritte sie als sein Eigentum in Anspruch nimmt. Dieser Fall ist in der preussischen Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher vom 1. Dezember 1899 vorgesehen, welche in § 61 bestimmt:

„. . . . Wird der Widerspruch eines Dritten gegen die Zwangsvollstreckung dem Gerichtsvollzieher gegenüber geltend gemacht oder von dem Schuldner angekündigt, so hat der Gerichtsvollzieher diese Erklärungen, um sie zur Kenntnis des Gläubigers zu bringen, im Protokoll zu

---

[1]) § 276 Abs. 1 B.-G.-B.

[2]) Ein derartiger Fall lag dem Urteile des Reichsgerichts in Bd. 39 S. 160 zu Grunde; dort handelte es sich jedoch nicht um die Ersatzpflicht des Gerichtsvollziehers, sondern um das Vorhandensein des zum Erwerbe dinglicher Rechte erforderlichen guten Glaubens. Jedenfalls lag aber nur Fahrlässigkeit vor.

beurkunden. Dem Dritten ist auf Verlangen eine Abschrift des Protokolls zu erteilen . . .

(Ziff. 2.) Der Gerichtsvollzieher darf jedoch die Pfändung solcher Sachen, auf die sich der Widerspruch erstreckt, dann unterlassen, wenn die sonst noch vorhandene, von einem Widerspruche nicht betroffene bewegliche Habe des Schuldners bereits zur Deckung des Gläubigers ausreicht. Ist das nicht der Fall, so hat der Gerichtsvollzieher die Pfändung ohne Rücksicht auf den Widerspruch durchzuführen und die Beteiligten mit der Geltendmachung ihrer Ansprüche an das Gericht zu verweisen."

Hiernach ist für den Gerichtsvollzieher in Preussen der Umfang seiner Amtspflicht in der fraglichen Hinsicht dahin festgesetzt, dass er die Pfändung von Sachen, die ihm als Eigentum Dritter bezeichnet werden, selbst dann nicht zu unterlassen braucht, wenn noch sonstige ausreichende bewegliche Habe des Schuldners vorhanden ist. Dessungeachtet kann er freilich, wenn letzteres zutrifft, von der Pfändung der in Anspruch genommenen Sachen absehen.

Wie der Gerichtsvollzieher aber auch verfährt, eine Verletzung der Amtspflicht liegt unter den angegebenen Voraussetzungen weder in dem einen noch in dem anderen Falle vor. Es liegt ihm lediglich ob, den gegen die Pfändung erhobenen Widerspruch zu beurkunden und die Beteiligten zur Geltendmachung ihrer Ansprüche an das Gericht zu verweisen.

Ob eine Verabsäumung dieser Verpflichtung etwa den Vorwurf fahrlässiger Verletzung der Amtspflicht zu begründen vermag, wenn infolge dessen beispielsweise der Dritteigentümer nicht mehr rechtzeitig intervenieren kann, ist nach Lage des einzelnen Falles zu entscheiden.

Im übrigen kann der Gerichtsvollzieher den Streit um die betreffende Sache den Dritteigentümer mit dem Gläubiger ausfechten lassen; er selbst ist, wenn ihn sonst kein Verschulden bei der Vornahme der Pfändung trifft, gegen jede Schadensersatzpflicht gegenüber dem Dritteigentümer der gepfändeten Sache geschützt.

Inhalt.

Seite

1. Römisches Recht 8
2. Deutsches Recht bis zur Zeit der Rezeption 16
3. Gemeines Recht:
   a) Vor dem Inkrafttreten der Reichscivilprozessordnung . . 23
   b) Unter der Herrschaft der Reichscivilprozessordnung . . 25
4. Preussisches Allgemeines Landrecht und Rheinisch-Französisches Recht 55
5. Recht des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs 58